Проверено 1964 г.
-- МАЙ 2008

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ,

ИЗДАВАЕМЫЙ

МОСКОВСКИМЪ ЮРИДИЧЕСКИМЪ ОБЩЕСТВОМЪ.

ГОДЪ ВТОРОЙ.

КНИЖКА ПЯТАЯ.

МАЙ.

МОСКВА.

1869.

СОДЕРЖАНІЕ.

Стран.

I. Опытъ комментарія законовъ о куплѣ-продажѣ. А. Любавскаго. ..... 3—65

II. Судебная практика.

1. Рѣшеніе Уголовн. Касс. Департ. Сената по дѣлу Постовскаго (*зависимость уголовнаго преслѣдованія отъ рѣшенія гражданскаго суда*). ..... 66—81
2. Рѣшеніе Моск. Суд. Палаты по дѣлу Митькова съ Общ. Рязанской желѣзной дороги. ..... 81—96
3. Опредѣленіе Харьковской Судебной Палаты по дѣлу Любимовой съ кн. Голицынымъ (*отводы, возбуждаемые самимъ судомъ*) ..... 96—102

III. Юридическія замѣтки.

1. О силѣ обвинительнаго приговора иностраннаго суда ..... 103—104
2. Есть ли различіе въ обязанностяхъ наслѣдниковъ по завѣщанію и по закону. А. Фальковскаго. 105—106

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ,

ИЗДАВАЕМЫЙ

МОСКОВСКИМЪ ЮРИДИЧЕСКИМЪ ОБЩЕСТВОМЪ.

ГОДЪ ВТОРОЙ.

КНИЖКА ПЯТАЯ.

МАЙ.

МОСКВА.
Въ Университетской Типографіи (Катковъ и К°),
на Страстномъ бульварѣ.
1869.

ЮРИДИЧЕСКІЙ ВѢСТНИКЪ,

ИЗДАВАЕМЫЙ

МОСКОВСКИМЪ ЮРИДИЧЕСКИМЪ ОБЩЕСТВОМЪ.

ТОМЪ ВТОРОЙ.

ВЪ ТРЕХЪ КНИЖКАХЪ.

КНИГА

МОСКВА.

Въ Университетской Типографіи (Катковъ и К°).
На Страстномъ бульварѣ.
1869.

ОПЫТЪ КОММЕНТАРІЯ ЗАКОНОВЪ

О КУПЛѢ-ПРОДАЖѢ. *)

ГЛАВА IV.

Объ актахъ установляющихъ продажу недвижимыхъ имуществъ.

Русское законодательство держится совершенно различныхъ началъ относительно продажи движимыхъ и недвижимыхъ имуществъ. Продажа первыхъ можетъ происходить даже безъ всякаго письменнаго акта (ст. 710 Зак. Гр.), простою передачею вещи при словесномъ соглашеніи сторонъ; напротивъ того, продажа всѣхъ недвижимыхъ имуществъ (ст. 1417) установляется лишь посредствомъ особаго акта, купчей крѣпости, совершаемой крѣпостстнымъ порядкомъ (ст. 1420).

Разрѣшеніе продавать движимыя вещи безъ всякаго письменнаго акта основано на томъ, что встрѣчается много случаевъ, когда написаніе акта было бы лишь излишнею формальностью, затрудняющею легкость и удобство сдѣлокъ. Такъ напр., при покупкѣ вещей и товаровъ въ магазинѣ или лавкѣ, соглашеніе на словахъ есть единственный, соотвѣтствующій потребностямъ общества и ходу торговыхъ дѣлъ, способъ заключенія договора.

Но когда продается *недвижимое* имущество, то начинаетъ чувствоваться необходимость въ письменномъ актѣ. „Если „бы (говоритъ Lerminier, philosophie du droit, t. I, p. 160),

*) См. *Юридическій Вѣстникъ*, № 4.

„мы предположили, что въ мірѣ обитаетъ только одинъ че„ловѣкъ, то онъ не произнесъ бы никогда роковыхъ словъ „мое“ и „твое“. Но такъ какъ это совершенно невозможно, „и человѣкъ необходимо находится въ обществѣ съ други„ми людьми, то и раздѣленіе имуществъ между ними неиз„бѣжно. Вмѣстѣ съ тѣмъ необходимо придать собственности „характеръ неприкосновенности и твердости, то-есть необ„ходимо ея *укрѣпленіе*“. „Права наши на имущества (гово„ритъ профессоръ Морошкинъ въ сочиненіи „гражд. право „по началамъ россійскаго законод.“ Юридическаго Вѣстника „вып. 21—24) были бы весьма невѣрны, еслибы они, кромѣ „нашего собственнаго о нихъ сознанія, не имѣли опоры въ „объективномъ сознаніи общества или правительства. Вся„кое право, намъ принадлежащее, можетъ подвергнуться „спору, можетъ сдѣлаться предметомъ процесса; слѣдова„тельно, возникаетъ необходимость *доказать* наше право и „такимъ образомъ защитить его противъ несправедливыхъ „притязаній. Все это положило начало такъ-называемому „укрѣпленію правъ.“

При куплѣ-продажѣ, какъ уже замѣчено выше, необходимо различать: а) письменный актъ договора,—купчую крѣпость, б) самый договоръ, заключающійся въ купчей крѣпости, то-есть сущность соглашенія сторонъ о цѣнѣ имущества и разныя другія произвольныя условія *); такъ, въ римскомъ правѣ существовала поговорка: „aliud est contractum, aliud instrumentum, sicut aliud continens, aliud contentum.“ Такимъ образомъ, купчая крѣпость есть ничто иное, какъ выраженіе во внѣшности договора купли-продажи, есть актъ, придающій сему договору письменную форму.

При разсмотрѣніи вопроса о купчихъ крѣпостяхъ, мы прежде всего представимъ историческій очеркъ ихъ развитія по русскому праву, затѣмъ разсмотримъ постановленія по сему предмету свода законовъ, и наконецъ представимъ

*) Ст. 66 Полож. о нотар. части установляетъ различіе между: 1) актомъ о переходѣ права собственности на недвижимое имущество и 2) самымъ договоромъ, въ семъ актѣ заключающимся.

общіе выводы, сравнивъ упомянутыя постановленія свода законовъ съ соотвѣтствующими имъ статьями Высочайше утвержденнаго 14-го апрѣля 1866 г. Положенія о нотаріальной части.

а) *Историческій очеркъ* *):

О пріобрѣтеніи земель частными лицами на основаніи договора купли-продажи есть весьма скудныя свѣдѣнія, которыя не простираются далѣе XIV в. **). Причина этого заключается въ существовавшихъ обычаяхъ устнаго заключенія договоровъ и публичнаго приведенія ихъ въ исполненіе, ибо въ древнія времена при продажѣ поземельныхъ участковъ не только присутствовало, но и принимало участіе большинство членовъ рода: или не допуская уступки

*) Этотъ очеркъ, въ главныхъ чертахъ, заимствованъ нами изъ сочиненія г. *Ивана Энгельмана*: „о пріобрѣтеніи собственности по русскому праву. 1859 г.“

**) Изъ выраженій Русской Правды видно, что движимыя вещи пріобрѣтались передачею; о способахъ пріобрѣтенія земель въ ней не упоминается; но нѣкоторыя извѣстія о семъ сохранились въ лѣтописяхъ, изъ которыхъ видно, что переходъ земель отъ одного лица къ другому совершался посредствомъ отвода оныхъ, выражающихся въ символической передачѣ дерна (см. рѣчь г. Калмыкова „о символизмѣ права“). Напротивъ того, г. Неволинъ (т. II, Ист. Росс. Гр. Зак. стр. 44—45), отвергаетъ употребленіе у насъ символовъ, ибо историческіе памятники не представляютъ и слѣда ихъ. „Вникая въ начало и образъ укрѣпленія правъ въ Россіи (говоритъ проф. Морошкинъ), нельзя не замѣтить, что оно было заимствовано изъ двухъ источниковъ: 1) съ германо-славянскаго запада и 2) съ востока изъ Византійской Имперіи. 1) Описанія недвижимаго имѣнія у насъ были тѣ же, какъ и на западѣ; самая festuca (дернъ) и у насъ въ Россіи была въ употребленіи. У насъ издревле продавецъ, вводя во владѣніе покупщика, обходилъ продаваемую землю по межѣ ея съ дерномъ на головѣ въ присутствіи понятыхъ, сторонніхъ людей, что и выражалось въ письменномъ актѣ купчей крѣпости: „продалъ и землю завелъ“. 2) Византійскій источникъ: еще древняя Греція имѣла маклерскія и крѣпостныя книги для укрѣпленія правъ по договорамъ и на недвижимыя имущества (insinuatio), и это перешло въ Римское право. Изъ памятниковъ купчихъ и закладныхъ крѣпостей XIV и XV в. видно, что въ Россіи древнѣйшею крѣпостною экспедиціею были канцеляріи святительскихъ судовъ, конторы соборныхъ церквей и т. п., и что древнѣйшими маклерами и нотаріусами были дьяки сихъ духовныхъ канцелярій, что явствуетъ и изъ того, что церковные дьячки даже въ періодъ Уложенія служили маклерами для маловажныхъ сдѣлокъ.

извѣстнаго участка, или подтверждая договоръ допущеніемъ его исполненія; договоръ доказывался показаніями свидѣтелей. Итакъ, договоры о пріобрѣтеніи земель заключались *словесно*; затѣмъ сущность и содержаніе ихъ, а равно имена свидѣтелей излагались на письмѣ для сохраненія въ памяти главныхъ условій сдѣлки и именъ ея свидѣтелей,—показанія которыя, были главнымъ средствомъ доказательства договоровъ.

Купчія назывались „грамотами", но онѣ не служили полнымъ доказательствомъ; главнымъ доказательствомъ заключенія договора пріобрѣтенія земли служили показанія свидѣтелей (послуховъ), поименованныхъ въ грамотѣ. Но такъ какъ случалось, что другая сторона не признавала представленныхъ лицъ послухами договора, отрицая вообще и заключеніе сего послѣдняго, то возникла необходимость обезпечить безспорность факта о присутствіи при заключеніи договора извѣстныхъ свидѣтелей. Вотъ почему вошла въ обычай *явка* продавцемъ грамотъ предъ духовнымъ или свѣтскимъ начальствомъ. Черезъ явку „продавецъ" объявлялъ, что имъ дѣйствительно заключенъ упомянутый въ грамотѣ договоръ въ присутствіи означенныхъ въ ней послуховъ, показанія которыхъ должны рѣшить всякій могущій возникнуть по сему предмету споръ.

Замѣчательно, что всѣ купчія грамоты XIV и XV столѣтій писаны отъ *имени покупщика*, какъ хозяина имущества; это объясняется тѣмъ, что грамота составляла только память о доказательствахъ заключенія извѣстнаго договора, и слѣдовательно писалась уже послѣ его заключенія. Въ послѣдствіи же времени, когда самые договоры сдѣлались письменными и самое отчужденіе имущества стало совершаться черезъ *написаніе акта*, который, сдѣлавшись формальнымъ, получилъ самостоятельную доказательную силу,—то написаніе актовъ перешла къ *продавцу*, считавшемуся во время совершенія акта еще хозяиномъ имущества. Впрочемъ, *есть и такіе акты, которые писаны отъ имени обѣихъ сторонъ*; въ нихъ сперва изъясняется, что такой-то купилъ такую-то землю, на такихъ-то условіяхъ, а потомъ, что такой-то продалъ ее.

Наконецъ, во второй половинѣ XVI в. установился твердый порядокъ, по которому всѣ купчія стали писаться отъ имени *продавца*.

Во времена „Судебниковъ“ развилось отчужденіе недвижимыхъ имуществъ продажею на иныхъ основаніяхъ: грамоты пріобрѣли полную доказательную силу даже внѣ присутствія свидѣтелей, и стали представлять собою самый договоръ. Такимъ образомъ, договоръ изъ устнаго сдѣлался письменнымъ. Составленіе грамотъ довѣрялись людямъ свѣдущимъ въ законахъ, отправлявшимъ государственныя или общественныя должности—дьякамъ, приказнымъ, воеводскимъ и т. п. лицамъ; подпись неграмотныхъ свидѣтелей должна была быть удостовѣрена рукоприкладствомъ другихъ лицъ.

Эта перемѣна повлекла за собой и другія: при прежнемъ порядкѣ грамота составлялась уже въ послѣдствіи времени покупщикомъ для того, чтобы служить ему доказательствомъ. Теперь же, когда заключеніе договора *совпадало* съ написаніемъ грамоты, то иниціатива въ написаніи грамотъ перешла къ продавцу. Это превращеніе въ формѣ и значеніи грамотъ, произошло не вдругъ, не вслѣдствіе законодательныхъ постановленій, но путемъ обычая, вслѣдствіе опыта практической жизни. Древнія грамоты, составляемыя частнымъ образомъ и на дому, уже послѣ своего совершенія являлись для приложенія къ нимъ печати. Съ теченіемъ времени начали упускать явку, съ цѣлью избѣжать платежа пошлинъ, подъ тѣмъ вѣроятно предлогомъ, что актъ уже составляемъ былъ съ вѣдома правительства при участіи должностныхъ лицъ. Недостающую правительственную печать замѣняли собственною.

Какъ строго правительство ни требовало явки, однако же наблюдать за исполненіемъ своихъ предписаній оно не могла до тѣхъ поръ, пока не ввело болѣе правильнаго устройства имущественныхъ отношеній. Такимъ должно считать введеніе *писцовыхъ книгъ*. Когда посредствомъ ихъ правительству сдѣлалось возможнымъ слѣдить за измѣненіями въ поземельныхъ отношеніяхъ, оно получило возможность удостовѣряться въ доказательствахъ каждаго на право владѣ-

нія землею; при составленіи писцовыхъ книгъ, въ оныя записывались земли, принадлежащія отдѣльнымъ лицамъ, причемъ отмѣчались и акты, на которыхъ основывалась право владѣльца. При переходѣ имущества новый пріобрѣтатель являлъ актъ пріобрѣтенія земли для справки ея за собою въ писцовыхъ книгахъ. Въ спорныхъ случаяхъ дѣло рѣшалось по писцовымъ книгамъ.

Первый законъ, изъ котораго видно, что акты на переходъ поземельныхъ участковъ должны быть *явлены* и записаны въ *публичныхъ книгахъ*, есть одинъ изъ дополнительныхъ указовъ къ „Судебнику Іоанна IV", 1558 г., „купити вотчины, сыскивая въ тѣхъ книгахъ, разсмотря, гдѣ вотчинныя купли и закладныя, у которыхъ дьяковъ въ книги записаны." Поводъ къ установленію этого правила былъ интересъ казенный,—взысканіе пошлинъ. Однако вскорѣ убѣдились, что этого требовалъ и интересъ частныхъ лицъ: стороны должны были стараться объ огражденіи пріобрѣтенныхъ ими правъ на случай оспариванія акта какъ другою стороною, такъ и лицами посторонними, или же на случай потери акта. Самое къ тому вѣрное средство было сохраненіе главнаго содержанія актовъ у лицъ или мѣстъ правительственныхъ, внесеніемъ акта въ книги присутственнаго мѣста, или храненіемъ копій съ него. Вотъ причина, по которымъ правило о явкѣ актовъ къ запискѣ стало соблюдаться частными лицами. Обычай этотъ окрѣпъ до такой степени, что во второй половинѣ XVII. всеблюденіе этихъ правилъ сдѣлалось уже безусловно-необходимымъ такъ, что безъ него актъ терялъ все значеніе.

Уложеніе 1649 г. соединило всѣ правила, выработанныя путемъ обычая, и не измѣняя ихъ, создало изъ нихъ нѣчто цѣлое. Купчія писались площадными подъячими, надзоръ за которыми поручался старостѣ, назначенному государемъ по просьбѣ самихъ подъячихъ. Назначеніе въ должность площаднаго подъячаго зависѣло въ каждомъ мѣстѣ отъ мѣстнаго начальства, имѣвшаго право на утвержденіе актовъ и взиманіе съ нихъ опредѣленной (печатной) пошлины. Въ нѣкоторыхъ городахъ право заниматься составленіемъ и писаніемъ частныхъ актовъ отдавалось на откупъ.

Форма купчихъ крѣпостей была почти та же, какъ и прежде: „*се азъ* такой-то продалъ есми такому-то такое-то имѣніе и за такую-то цѣну.“ Далѣе слѣдовало означеніе межъ, свидѣтелей, затѣмъ подпись писца, означеніе года, мѣсяца и числа и мѣста написанія. На оборотѣ бумаги прикладывали руки послухи, за неумѣющихъ грамотѣ отцы ихъ духовные, наконецъ сами *продавцы*. Подпись послѣднихъ съ начала XVI ст. сдѣлалась непремѣннымъ условіемъ правильности грамоты. Послѣ написанія, крѣпость представлялась для утвержденія въ приказную палату, гдѣ совершавшіе ее допрашивались: въ приказахъ—главнымъ судьею, а въ областныхъ установленіяхъ—воеводою; послѣ чего актъ вносился въ книги палаты. За это уплачивалась опредѣленная пошлина, отъ взноса которой въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ могла освободить единственно жалованная царская грамота.

Для прекращенія неурядицъ, происходившихъ отъ злоупотребленій подъячихъ при написаніи актовъ, Петръ Великій въ 1699 г. повелѣлъ, чтобы всѣ крѣпости писались въ тѣхъ приказахъ, къ которымъ онѣ относились по своимъ предметамъ. Изба площадныхъ подъячихъ была упразднена, но въ 1701 г. эта изба была возстановлена и получила болѣе правильное устройство. Въ началѣ каждой купчей повелѣно было означать годъ, мѣсяцъ и число ея написанія, при чемъ исключены были изъ употребленія слова „се азъ“; послѣ этого слѣдовало изложенія акта, затѣмъ надпись совершающаго актъ и свидѣтелей, предварительное означеніе именъ которыхъ было отмѣнено. Послѣ свидѣтелей подписывался писецъ. Купчія на большія суммы скрѣплялись дьякомъ. По совершеніи акта, взыскивались пошлины, а затѣмъ актъ записывался въ книгу *).

б) *Обрядъ совершенія купчихъ крѣпостей.*

Т. X, ч. I, „*ст. 1417*. Продажа *всѣхъ* недвижимыхъ имуществъ совершается посредствомъ купчихъ крѣпостей.“

*) О справкѣ и отказѣ по совершеніи купчихъ крѣпостей будетъ изложено ниже.

„*Ст. 1420.* Купчая крѣпость совершается крѣпостнымъ по„рядкомъ, по правиламъ, въ раздѣлѣ III, кн. III, для сего „установленнымъ *), пишется на крѣпостной гербовой бу„магѣ по цѣнѣ продаваемаго имѣнія, согласно установлен„нымъ *формамъ*, присемъ приложеннымъ (№ 1, 2 и 3), и „подписывается *продавцемъ*, свидѣтелями и писцомъ крѣпо„стныхъ дѣлъ съ изъясненіемъ, что на продаваемомъ имѣ„ніи *нѣтъ запрещенія.* Сверхъ сего на купчей должна быть „сдѣлана надпись надсмотрщикомъ въ полученіи канцеляр„скихъ и крѣпостныхъ пошлинъ, также и о томъ, что она „записана въ книгу крѣпостныхъ дѣлъ и подъ какимъ №“.

Форма, предписанная закономъ (прилож. 1. къ ст. 1420) для купчихъ крѣпостей, слѣдующая: „Лѣта, мѣсяца и дня *такой-то* (чинъ, имя, отчество и фамилія) продалъ я *такому-то* (чинъ, имя, отчество и фамилія) собственное мое недвижимое имѣніе, состоящее въ *такой-то* губерніи и уѣздѣ, или въ *такихъ-то* губерніяхъ и уѣздахъ, село или села такія-то, или же деревню и деревни такія-то, или село такое съ деревнями такими-то, *доставшееся мнѣ* (затѣмъ слѣдуетъ

*) Эти правила состоятъ въ слѣдующемъ: „подъ крѣпостнымъ актомъ подписывается дающій его, а за безграматностью подписывается тотъ, кому онъ вѣритъ, за симъ подписываются свидѣтели (ст. 751 Зак. Гр.). Подъ записку акта въ книгѣ (докладной) дающій оный росписывается въ полученіи; потомъ выставляется на актѣ число состоянія онаго подписью и *вручается тому, кто его къ совершенію представилъ* (ст. 755). Порядокъ совершенія какъ купчихъ крѣпостей, такъ и другихъ крѣпостныхъ актовъ, долженъ быть вообще одинаковъ, исключая случаевъ въ которыхъ для какихъ-либо актовъ въ особенности существуютъ въ законахъ *исключительныя* правила (ст. 760). Акты, на кои существуютъ установленныя *формы, должны быть писаны по оныя*мъ; въ прочихъ же надлежитъ сообразоваться съ общепринятою для каждаго ихъ рода формою, означивъ въ началѣ акта складомъ годъ, мѣсяцъ и число (ст. 801). При письмѣ купчихъ и закладныхъ крѣпостей надлежитъ напоминать участвующимъ въ оныхъ, чтобы къ обыкновеннымъ очисткамъ и оговоркамъ присовокупляли также очистки и оговорки на случай могущаго оказаться на продоваемое или закладываемое имѣніе спора (ст. 806). Акты записываются въ данныя надсмотрщикамъ отъ присутствія книги, которыя должны быть прошнурованы и заскрѣпою присутствующихъ (ст. 820). Подъ записку акта въ книгѣ (записной) дающій оный росписывается, а пріемлющій прикладываетъ руку; первый, получивъ актъ изъ рукъ надсмотрщика, *вручаетъ оный* послѣднему (ст. 824.)“

описаніе способа, какимъ пріобрѣтено имѣніе). Продажу сію я учинилъ: 1) со всѣми землями, лѣсами, водами и всякаго рода угодьями, по планамъ и межевымъ книгамъ и по всякимъ крѣпостямъ, къ тѣмъ селамъ и деревнямъ принадлежащими, какъ безспорными, такъ и спорными (если есть части спорныя, но подъ запрещеніемъ не состоящія), а *мѣрою* (если мѣра извѣстна, то писать и мѣру) всей земли удобной и неудобной *столько-то* десятинъ, исключая пустошь или часть земли такую-то (если есть какое-либо исключеніе; если же нѣтъ, то писать: не оставляя ничего за собою); 2) съ господскими домами и со всѣми другими строеніями, въ томъ имѣніи мнѣ принадлежащими, съ мельницами, рыбными ловлями и другими заведеніями (причемъ особенно поименовать фабрики или заводы, если они состоятъ въ имѣніи; 3) *со всѣми по сему имѣнію обязательствами, а равно законными исками, какіе къ тому имѣнію нынѣ состоятъ или впредь открыться могутъ* *). А въ томъ селѣ и деревняхъ (означая порознь по каждой дереви) состоитъ по послѣдней такой-то ревизіи: 1) дворовыхъ людей мужскаго пола столько-то, женскаго столько-то, и 2) крестьянъ мужскаго пола столько-то, женскаго столько-то... А *взялъ я* за то недвижимое имѣніе *денегъ 000 рублей серебромъ*, съ коей суммы пошлины и за бумагу условились мы заплатить пополамъ, или заплатить всѣ мнѣ продавцу, или же заплатить всѣ ему покупщику. А какъ до сей купчей крѣпости оное имѣніе отъ меня никому не продано, не заложено, никому по закону не передано и не отписано, то если кто въ оное почему-либо будетъ *вступаться*, мнѣ продавцу и наслѣдникамъ моимъ его покупщика и наслѣдниковъ его отъ тѣхъ вступщиковъ и отъ убытковъ, могущихъ быть отъ сего, *очищать*, какъ слѣдуетъ по законамъ (или что продавецъ *не* принимаетъ на себя сей очистки, ежели на такомъ основаніи продано имѣніе). Къ сей купчей крѣпости *такой-то* (чинъ, имя, отчество и фамилія) въ томъ, что я означенное недвижимое имѣніе со всѣмъ написаннымъ продалъ и

*) Это правило отчасти соотвѣтствуетъ началамъ ипотечной системы.

деньги въ крѣпости означенныя получилъ, руку приложилъ. Подписи свидѣтелей не менѣе трехъ: У сей купчей такой-то (чинъ, имя, отчество и фамилія) свидѣтелемъ былъ и руку приложилъ".

Постановленія „Высочайше утвержденнаго 14-го апрѣля 1866 г. Положенія о нотаріальной части" въ отношеніи совершенія *купчихъ крѣпостей* состоялъ въ слѣдующемъ: „кругъ дѣйствій нотаріусовъ заключается (п. 1) въ совершеніи для желающихъ всякаго рода актовъ, кромѣ особо изъятыхъ отъ сего закономъ (ст. 65) *). Акты могутъ быть совершены по усмотрѣнію сторонъ порядкомъ или домашнимъ или нотаріальнымъ (или явочнымъ), *за исключеніемъ актовъ о переходѣ или ограниченіи права собственности на недвижимыя имущества,* которые подъ опасеніемъ недѣйствительности въ противномъ случаѣ *самыхъ договоровъ и сдѣлокъ* должны быть совершаемы *всегда у нотаріусовъ* и обращаемы по статьѣ 157-й сего Положенія въ крѣпостные (ст. 66). Акты и засвидѣтельствованія, для которыхъ сверхъ вышеизложенныхъ правилъ установлены въ законахъ гражданскихъ *особыя правила и формы, должны быть составляемы съ точнымъ соблюденіемъ оныхъ* (ст. 77). При совершеніи купчихъ на недвижимыя имущества требуется три свидѣтеля (ст. 85). Нотаріусъ, по разсмотрѣніи условій или проекта, обязанъ допросить участвующихъ въ актѣ: дѣйствительно ли они по доброй волѣ желаютъ его совершить и понимаютъ ли его смыслъ и значеніе. Послѣ внесенія акта въ книгу, онъ снова прочитывается сторонамъ, или самими ими долженъ быть прочитанъ въ присутствіи свидѣтелей (ст. 104). Лица участвующія въ совершеніи акта, а также прочитавшія или выслушавшія содержаніе его по своему желанію безъ свидѣтелей, должны при подписаніи его объявить свидѣтелямъ, что онъ имъ или ими прочитанъ, о чемъ слѣдуетъ упомянуть въ самомъ актѣ (ст. 105). По прочтеніи акта порядкомъ, въ предыдущихъ статьяхъ озна-

*) Изъ ст. 81 и прим. къ ней видно, что купчая крѣпость должна быть совершаема нотаріусами.

ченнымъ, онъ подписывается въ актовой книгѣ *участвующими* въ его совершеніи, равно и свидѣтелями, а затѣмъ нотаріусомъ (ст. 112).“

Сообразивъ вышеизложенное, мы постараемся опредѣлить: какое значеніе имѣютъ купчія крѣпости по способу ихъ совершенія въ русскомъ законодательствѣ, то-есть должно ли ихъ разсматривать 1) какъ актъ, служащій лишь выраженіемъ *внѣшности* и осуществленіемъ *договора* купли-продажи, или же 2) особымъ и самостоятельнымъ актомъ укрѣпленія имуществъ, имѣющимъ значеніе обязательства *односторонняго*, и совершенно независимаго отъ предшествовавшаго ему договора?

Вопросъ этотъ, по нашему мнѣнію, можетъ быть разрѣшенъ совершенно различно, смотря по тому: руководствоваться ли: А) внѣшнимъ смысломъ законоположенія о *формѣ*, установленной для купчихъ крѣпостей, или же Б) сущностью постановленій законовъ гражданскихъ, разъясняющихъ значеніе и порядокъ написанія купчихъ крѣпостей.

А. Упомянутая форма купчихъ крѣпостей, въ главныхъ чертахъ, можетъ быть представлена въ слѣдующемъ видѣ: „*продавецъ* *) объясняетъ въ актѣ, что онъ продалъ свое имѣніе такому (покупщику); затѣмъ описываетъ въ подробности (in individuo) это имѣніе и прибавляетъ, что оное продано „со всѣми обязательствами, а равно законными исками,“ что онъ „взялъ за то имѣніе денегъ 000 руб. сер.“, что онъ обязывается „очищать покупщика и его наслѣдниковъ отъ вступщиковъ и убытковъ, могущихъ быть отъ предъявленія исковъ къ имѣнію (или что продавецъ не принимаетъ на себя сей очистки, ежели на такомъ основаніи продано имѣніе). Затѣмъ купчая подписывается продавцемъ

*) Какъ уже замѣчено выше, въ XIV и XV в. всѣ купчія грамоты писались отъ имени *покупщика*, который посредствомъ сего придавалъ предшествовавшему словесному договору письменную форму; въ послѣдствіи акты писались однимъ *продавцемъ* (какъ и нынѣ), но до XVI в. встрѣчаются еще купчія грамоты, которыя писаны отъ имени *обѣихъ сторонъ*. Къ послѣднему-то нормальному порядку написанія купчихъ крѣпостей, какъ актовъ двусторонніхъ, должно возвратиться и нынѣшнее законодательство.

(съ прибавленіемъ, что онъ продалъ имѣніе и деньги, въ крѣпости означенныя, получилъ) и тремя свидѣтелями."

Изъ сей формы явствуетъ:

1. Что если основываться на внѣшнемъ изложеніи купчей крѣпости, то окажется, что купчая пишется отъ имени *только одной стороны* (продавца), безъ всякаго въ ней участія другой стороны (покупщика), и слѣдовательно представляется какъ бы актомъ *односторонним*, имѣющимъ то же значеніе, какъ напр. запись дарственная, отдѣльная или отказная.

2. Покупщикъ даже не подписываетъ купчей крѣпости, и не принимаетъ по этому акту на себя никакихъ обязательствъ.

3. Объ уплатѣ покупной цѣны покупщикомъ продавецъ говоритъ въ актѣ какъ о дѣйствіи, *предшествовавшем* подписанію купчей. По сему предмету г. Вицынъ (при изданіи имъ лекцій проф. Мейера) замѣчаетъ—„въ купчей крѣпости „условіе о цѣнѣ продажи выражается такъ: „такой-то про„далъ имущество такому-то, взялъ у него столько-то;" но „слово „взялъ" означаетъ продалъ за такую-то сумму, озна„чаетъ и „*получилъ*." Поэтому для продавца является опа„сеніе, что если онъ передастъ купчую крѣпость, не полу„чивъ еще денегъ, то покупщикъ можетъ сослаться, что „деньги уже заплачены продавцу. Поэтому въ дѣйствитель„ности право покупщика на полученіе купчей крѣпости „обыкновенно обусловливается *предварительнымъ* платежемъ „цѣны продажи, развѣ есть особое условіе о кредитѣ. Но и „въ семъ послѣднемъ случаѣ практика не отступаетъ отъ „той формы купчей крѣпости, которая дана законодатель„ствомъ, и въ купчую крѣпость не вносится условіе о кре„дитѣ, а пишется отъ имени продавца: взялъ столько-то „рублей;" продавецъ же обезпечиваетъ себя *долговым обя„зательством*, отдѣльнымъ отъ купчей крѣпости, обыкно„венно беретъ отъ покупщика заемное письмо или век„сель *), такъ что кредитъ основывается не на куплѣ-про-

*) 8-й департаментъ сената (въ 1864 г. по жалобѣ Геращеневскаго) разсматривалъ дѣло, въ которомъ лице, выдавшее вексель, вмѣсто уплаты цѣны

„дажѣ, а на особомъ договорѣ займа, и выходитъ, что куп-„ля-продажа была произведена на наличныя деньги, а по-„томъ покупщикъ занялъ эти деньги у продавца.“ Съ своей стороны мы замѣтимъ: а) что встрѣчающаяся на практикѣ необъходимость обойти законъ, служитъ лучшею критикою сего закона, ибо указываетъ на разладъ послѣдняго съ дѣйствительною жизнію; б) что упомянутая выше форма для купчихъ крѣпостей, предписывающая уплату *всей* покупной цѣны продавцу покупщикомъ *предварительно* подписанія купчей крѣпости тѣмъ болѣе не выдерживаетъ критики, что по правиламъ нашего новѣйшаго законодательства не совершеніемъ купчей, а лишь учиненіемъ по оной *ввода во владѣніе* пріобрѣтается покупщикомъ право собственности на купленное имущество; в) что *отсутствіе участія покупщика* въ совершеніи купчей крѣпости вовсе не согласовано съ указаніями ст. 1465 и 1467, изъ которыхъ *первая* постановляетъ, что назначеніе количества цѣны представляется обоюдному согласію *покупщика* и *продавца*, а *вторая* — что если на *покупщика*, вмѣстѣ съ покупкою имѣнія, будутъ переведены долги и другіе платежи за продавца, то должно быть съ точностію показано, за какую именно цѣну имѣніе продано, и сверхъ ли оной цѣны покупщикъ принялъ на себя удовлетворить за продавца долгамъ и платежамъ (количество коихъ непремѣнно со всею опредѣлительностью должно показывать) или оныя исключены изъ той цѣны. Если же покупщикъ по купчей принимаетъ на себя какія-либо обязательства, то онъ очевидно долженъ *подписать* купчую, иначе условія, въ сей послѣдней заключающіяся, будутъ для него необязательны и легко могутъ имъ быть оспорены.

4. Продавецъ не только излагаетъ, что онъ продалъ имѣніе, но въ купчей принимаетъ на себя обязательство и на *будущее* время, ибо можетъ обязаться *очищать* покупщика

въ послѣдствіи времени стало доказывать недѣйствительность векселя, слѣдовательно подобная продажа въ кредитъ представляетъ нынѣ для продавца важныя неудобства.

отъ всѣхъ въ то имѣніе вступщиковъ; слѣдовательно купчая не имѣетъ значенія акта, обнимающаго лишь настоящее и предшествовавшее время.

5. Форма купчей крѣпости предвидитъ только опредѣленное число случаевъ, когда въ купчую включены условія *необходимыя* (ст. 1426), а изъ *произвольныхъ* (ст. 1427) только условіе объ очисткахъ и о платежѣ пошлинъ (ст. 1428). Между тѣмъ на основаніи той же 1428 ст. прочія произвольныя условія суть: о переводѣ долговъ и платежей съ продавца на покупщика (п. 3) и *всякія другія условія, законамъ непротивныя* (п. 4). Сверхъ того на основаніи ст. 804 Зак. Гр. въ купчей должно означать свойство имѣнія, то-есть родовое оно или благопріобрѣтенное; въ формѣ же о семъ не упоминается, а указывается только косвенно на способъ, которымъ было пріобрѣтено продаваемое имѣніе. Наконецъ, за освобожденіемъ крестьянъ отъ крѣпостной зависимости съ надѣленіемъ ихъ землею, самое описаніе продаваемаго имѣнія должно происходить совершенно иначе, нежели какъ оно предписано въ упомянутой формѣ; поэтому сія послѣдняя должна быть *пересмотрѣна* въ законодательномъ порядкѣ.

Приступая же къ исполненію *дѣйствующихъ* законовъ, мы приходимъ къ слѣдующему заключенію:

а) Форма для купчихъ крѣпостей (обязательная какъ всѣ постановленія, помѣщенныя въ сводѣ законовъ), предвидитъ только тотъ случай, когда стороны хотятъ помѣстить въ купчей *именно* поименованныя въ сей формѣ условія.

б) Закономъ (п. 4 ст. 1428) дозволяется включать въ купчую *всякія другія условія законамъ непротивныя*.

в) Условіями противными законамъ могутъ быть признаны лишь такія, которыя (примѣняясь къ ст. 1529 Зак. Гр.) клонятся къ подложному переукрѣпленію имѣнія во избѣжаніе платежа долговъ, къ лихоимственнымъ изворотамъ, къ присвоенію частному лицу такого права, котораго оно по состоянію своему имѣть не можетъ и ко вреду государственной казны.

г) Всякія произвольныя условія могутъ быть включены

въ купчую на основаніи взаимнаго *соглашенія* сторонъ, а слѣдовательно упомянутая форма для купчихъ крѣпостей только по видимому имѣетъ вполнѣ *обязательное* значеніе для сторонъ, то-есть предвидитъ только *ограниченное число случаевъ*. Въ остальныхъ же случаяхъ купчая можетъ быть изложена въ *иной* формѣ, съ прибавленіемъ другихъ условій, то-есть въ иныхъ выраженіяхъ.

Б. Разсмотрѣвъ такимъ образомъ форму, установленную закономъ для купчихъ крѣпостей, постараемся опредѣлить *сущность купчей крѣпости* на основаніи совокупности всѣхъ вообще Гражданскихъ Законовъ. Какъ уже отчасти замѣчено выше (глава I.), купчая крѣпость есть ничто иное, какъ письменный актъ, выражающій собою во *внѣшности* договоръ купли-продажи, ибо продажа и покупка могутъ происходить лишь по взаимному согласію продавца съ покупщикомъ, изъ которыхъ первый въ купчей обязывается продать (то-есть передать на правѣ собственности) свое имущество, а второй заплатить за это извѣстное количество денегъ. Договоръ купли-продажи на недвижимое имущество считается заключеннымъ лишь *послѣ совершенія купчей крѣпости*; до тѣхъ же поръ онъ для сторонъ вовсе необязателенъ, есть лишь словесный проектъ договора; слѣдовательно купчая крѣпость не можетъ быть признаваема основанною на *предшествовавшемъ* договорѣ: послѣднее было бы справедливо только въ томъ случаѣ, еслибы до купчей крѣпости совершена была запродажная запись. Изъ сего слѣдуетъ, что купчая крѣпость не можетъ быть отдѣлена отъ договора купли-продажи, *совпадаетъ* съ нимъ, придаетъ ему, такъ сказать, письменную форму, а также характеръ публичности, достовѣрности и обязательности для сторонъ. Итакъ съ своей стороны мы опредѣляемъ купчую крѣпость слѣдующимъ образомъ: „это есть письменный актъ, выражающій собою во внѣшности договоръ купли-продажи.“

Затѣмъ не представляется рѣшительно никакого основанія безусловно и вопреки желанію сторонъ давать такую редакцію купчей крѣпости, какъ будто бы покупщикъ уже заранѣе исполнилъ свою обязанность, то-есть уплатилъ по-

купную цѣну, тогда какъ продавецъ обязанъ въ будущемъ исполнить то, что возложено на него договоромъ, то-есть передать проданное имущество. Подобное изложеніе купчей установляетъ, совершенно не справедливо, неравенство въ положеніи сторонъ, отдаетъ покупщика во власть продавца, (еслибы уплата денегъ безъ написанія акта дѣйствительно предшествовала совершенію купчей), стѣсняетъ продавца и покупщика въ постановленіи различныхъ условій, тогда какъ включеніе въ купчую всякихъ условій, закономъ непротивныхъ, прямо дозволено п. 4 ст. 1428; наконецъ, ставитъ частныя лица, въ случаѣ разсрочки платежа покупной цѣны, въ необходимость обойти законъ, выдавая долговое обязательство въ части покупной суммы, еще не уплаченной, а въ купчей эта же сумма означается вполнѣ уплаченной *).

Въ высочайше утвержденномъ 14-го апрѣля 1866 г. Положеніи о нотаріальной части постановлено: „акты, для которыхъ, „сверхъ вышеизложенныхъ правилъ, установлены въ Зако„нахъ Гражданскихъ *особыя правила и формы, должны быть „составляемы съ точнымъ соблюденіемъ оныхъ* (ст. 77).“ Слѣдовательно и по Полож. о нот. части упомянутая выше форма, установленная закономъ для купчихъ крѣпостей, сохраняетъ полную силу, хотя она во-1-хъ, нисколько не согласуется съ порядкомъ написанія нотаріальныхъ актовъ, которые, по точнымъ словамъ ст. 112, „подписываются въ актовой книгѣ *участвующими* въ ихъ совершеніи;“ во 2-хъ, представляетъ для сторонъ многія неудобства, принуждая ихъ въ иныхъ случаяхъ обходить законъ, пріучая ихъ къ недобросовѣстнымъ изворотамъ и давая возможность къ возникновенію тяжбъ и споровъ.

Подводя „итогъ“ вышеизложенному, мы находимъ полезнымъ постановить слѣдующее:

---

*) Замѣчательно, что приложенные при надсмотрщичьей инструкціи 1738 г. образцы, какъ записывать купчія *краткимъ перечнемъ*, постановлены сводомъ Гражд. Зак. (прил. къ ст. 1420) въ образецъ, какъ излагать все содержаніе купчей крѣпости. Уже это одно до извѣстной степени объясняетъ недостатки упомянутой формы купчей крѣпости.

I) Купчая крѣпость должна быть подписана *обѣими сторонами*, то-есть какъ продавцемъ, такъ и *покупщикомъ*.

II) Упомянутая выше форма, предписанная сводомъ зак. для купчихъ крѣпостей, должна быть подвергнута пересмотру и измѣненію *).

Затѣмъ мы разсмотримъ вопросы, возникавшіе въ судебной практикѣ, касательно обрядовъ по совершенію купчихъ крѣпостей:

1. Должны ли судебныя мѣста составлять предварительные *журналы* по совершенію актовъ у крѣпостныхъ дѣлъ?

2. Можетъ ли быть признанъ купчею крѣпостью актъ, писанный не по формѣ, установленной прилож. къ ст. 1420 для купчихъ крѣпостей?

3. Имѣютъ ли судебныя мѣста Имперіи право совершать акты на переходъ недвижимыхъ имѣній, состоящихъ въ Остзейскомъ краѣ?

4. Обязаны ли присутственныя мѣста до совершенія купчей крѣпости собирать свѣдѣнія о *недоимкахъ*, лежащихъ на продаваемомъ имѣніи?

5. Можетъ ли продавецъ, на основаніи запродажной записи, быть принужденъ выдать купчую крѣпость?

6. Есть ли возможность признать совершенною купчую крѣпость, уже изготовленную у крѣпостныхъ дѣлъ, но оставшуюся за смертію продавца неподписанною?

7. Можетъ ли быть признанъ судомъ въ силѣ купчей крѣпости на недвижимое имущество — актъ, совершенный домашнимъ порядкомъ?

1. По *первому* вопросу было признано, что всѣ дѣйствія по совершенію крѣпостныхъ актовъ, въ означенномъ въ ст. 743—755 порядкѣ, должны производиться вообще *безъ внесенія въ журналъ* присутствія. Принятіе отъ совершающихъ

*) Мы считаемъ необходимымъ существованіе „формы“ для написанія купчихъ крѣпостей, ибо этимъ предотвращается огромное количество тяжбъ и исковъ, которые возникали бы, еслибы редакція купчей крѣпости была представлена усмотрѣнію сторонъ. Нѣтъ сомнѣнія, что еслибы сводъ законовъ установилъ форму для завѣщаній, то спорныя дѣла по сему предмету сократились бы на половину.

актъ объявленія о ихъ намѣреніи совершить таковой, удостовѣреніе въ ихъ самоличности, разсмотрѣніе условій, справка о запрещеніяхъ и удостовѣреніе нѣтъ ли какихъ-либо другихъ законныхъ препятствій къ совершенію акта — лежатъ на самомъ надсмотрщикѣ (ст. 743, 744 и 764). Разсмотрѣнный и подписанный имъ черновой актъ представляется имъ присутствію, и вслѣдствіе резолюціи онаго *на самомъ семъ актѣ*: „совершить по законамъ," подписанный всѣми присутствующими,—самое совершеніе акта производится у крѣпостныхъ дѣлъ безъ дальнѣйшаго уже участія со стороны присутствія (ст. 746 и слѣдующ.). При существовавшемъ до 1842 г. порядкѣ, когда хотя и вносился въ присутствіе самый черновой актъ, но резолюція „совершить по законамъ" полагалась не на немъ, а въ докладной лишь книгѣ, въ которой актъ записывался лишь перечнемъ, — присутствующіе не были достаточно обезпечены относительно совершенія акта въ томъ именно видѣ, въ какомъ онъ былъ представленъ имъ вчернѣ. Канцелярія судебнаго мѣста, которой послѣ резолюціи присутствія принадлежатъ всѣ окончательныя по сему предмету распоряженія, хотя и отправляла таковую свою обязанность съ предварительнаго разрѣшенія присутствія, однакоже дѣйствія ея по сему предмету не были столь строго подчинены приказаніямъ онаго, какъ по другимъ дѣламъ, въ коихъ всѣ дѣйствія канцеляріи ограничиваются буквальнымъ исполненіемъ *журнальныхъ резолюцій*, между тѣмъ какъ по совершенію актовъ и самая резолюція присутствія заключалась и заключается только въ словахъ „совершить по законамъ." Для устраненія сихъ неудобствъ было признано нужнымъ измѣнить существовавшій порядокъ, предписавъ, чтобы резолюціи присутствія надписывались на самомъ черновомъ актѣ (ст. 748), который остается при дѣлахъ (ст. 749) и чтобы сверхъ сего дозволенія къ совершенію акта отмѣчалось рукою одного изъ членовъ присутствія въ докладной книгѣ (ст. 752). Съ приведеніемъ въ дѣйствіе означенныхъ предположеній, крѣпостное устройство получило нѣкоторымъ образомъ *форму об-*

щаго журнальнаго порядка, а слѣдовательно доставлено резолюціямъ присутствія по сему предмету болѣе твердости и устраненъ произволъ въ дѣйствіяхъ канцеляріи, дано присутствующимъ болѣе способовъ для надзора за совершеніемъ актовъ. Всѣ эти разсужденія достаточно показываютъ, что относительно совершенія акта резолюція присутствія на черновомъ актѣ замѣняетъ внесеніе таковаго разрѣшенія *въ журналъ присутствія*, и что затѣмъ въ отношеніи къ совершенію актовъ должны быть вносимы въ журналъ лишь тѣ постановленія или распоряженія, которыя будутъ исходить непосредственно отъ присутствія вслѣдствіе особыхъ поданныхъ совершающими актъ прошеній или же докладовъ отъ крѣпостныхъ дѣлъ по встрѣченнымъ при совершеніи акта сомнѣніямъ или затрудненіямъ, или же по необходимымъ отъ присутствія съ другими мѣстами сношеніямъ. Конечно, постановленіе присутствіемъ резолюціи о совершеніи акта, безъ внесенія оной въ предварительный журналъ, *не* совсѣмъ согласно съ ст. 150, т. II, Общ. Губ. Учр., по которой журналъ долженъ быть повседневною запискою *всѣхъ дѣйствій* присутственнаго мѣста, но это есть исключеніе, основанное на положительномъ опредѣленіи обряда совершенія крѣпостныхъ актовъ въ подлежащихъ статьяхъ Свода Зак. Гражд., а какъ изъ собранныхъ по настоящему вопросу свѣдѣній видно, что присутственныя мѣста не всѣ одинаковымъ образомъ исполняли въ семъ отношеніи законъ, то является полезнымъ общимъ по сему предмету поясненіемъ ввести надлежащее единообразіе.

2. По вопросу о томъ: можетъ ли быть признанъ купчею крѣпостью актъ, писанный не согласно съ формою, установленною прилож. къ ст. 1420 для купчихъ крѣпостей (то-есть запись объ условной уступкѣ отцемъ сыну недвижимаго имѣнія), первое общее собраніе Сената (въ 1859 г.) нашло, что и за возложеніемъ Александромъ Чалѣевымъ на сына своего Николая записью—платежа долговъ и за полученіемъ отъ него денегъ 15,000 р. с., *не* имѣется въ виду законныхъ причинъ примѣнять къ этой записи ст. 1420 Св. Зак.

Гр., ибо сія статья касается купчихъ крѣпостей, каковой въ настоящемъ дѣлѣ не заключается *).

3. По*третьему* вопросу: имѣютъ ли судебныя мѣста *Имперіи* право совершать акты на переходъ недвижимыхъ имѣній, состоящихъ въ *Остзейскомъ краѣ*, также общее собраніе (№ 576) нашло, что въ Остзейскихъ губерніяхъ существуетъ особый порядокъ совершенія крѣпостныхъ актовъ, несходный съ тѣмъ, какой установленъ въ X т. Св. Зак. Гр. Въ губерніяхъ сихъ—мѣста, совершающія акты о переходѣ недвижимыхъ имуществъ отъ одного лица къ другому по продажнымъ сдѣлкамъ, разсматриваютъ не только форму, но и сущность сдѣлокъ, то-есть законность распоряженій **), въ актѣ заключающихся. Они удостовѣряютъ въ томъ, можетъ ли состояться предполагаемый просителемъ переходъ недвижимаго имущества, и имѣетъ ли продавецъ право продать, а покупщикъ право купить имѣніе. *Корробораціонная* часть тѣсно связана въ губерніяхъ Остзейскихъ съ частью *ингроссаціонною*, то-есть съ частью, показывающею цѣнность имѣнія и кредитное положеніе онаго. Ингроссованныя на

---

*) Съ своей стороны мы замѣтимъ, что еслибы не существовало формы для купчихъ крѣпостей (прил. къ ст. 1420), то уступка на правѣ собственности имѣнія, съ полученіемъ за сіе денегъ (покупной цѣны) и съ возложеніемъ на пріобрѣтателя уплаты долговъ за уступающаго имѣніе,—по существу своему есть ничто иное, какъ договоръ купли-продажи. Впрочемъ, какъ купчая, эта сдѣлка не была бы вполнѣ законна уже потому, что по буквальному смыслу ст. 1467 „запрещается присутственнымъ мѣстамъ совершать купчія крѣпости“, въ коихъ вмѣстѣ съ покупкою имѣнія переведены будутъ на покупщика долги и другіе платежи за продавца *безъ* точнаго показанія въ нихъ, за *какую* именно *цѣну* имѣніе продано и сверхъ ли оной цѣны покупщикъ принялъ на себя удовлетворить за продавца долгамъ и платежамъ (*количество*, коихъ непремѣнно со всею опредѣлительностью *должно показывать*), или оныя исключены изъ той цѣны. Въ настоящемъ же дѣлѣ количество долговъ, подлежавшихъ уплатѣ за продавца, *не* было съ точностью показано.

**) Съ своей стороны мы замѣтимъ, что и присутственнымъ мѣстамъ Имперіи на основаніи 802 ст. т. X, Св. Зак. Гр., „предоставляя заключающимъ акты помѣщать въ оныхъ произвольныя условія по ихъ усмотрѣнію, должны однакоже наблюдать (т. 1): „Чтобы въ сихъ условіяхъ не было допускаемо *распоряженій противозаконныхъ*,“ а послѣднее относится очевидно къ разсмотрѣнію сущности акта, а не его формы.

имѣніи частные долги, равно какъ и залогъ имѣнія въ мѣстныхъ банкахъ, хотя и не препятствуютъ переходу имѣнія изъ рукъ въ руки, но не менѣе того составляютъ въ смыслѣ общаго законодательства въ Имперіи — запрещеніе, на имѣніи лежащее. При совершеніи продажнаго акта въ Остзейскихъ губерніяхъ, раскрыты предъ покупщикомъ всѣ свѣдѣнія, необходимыя для оцѣнки имущества: изъ корраборапіонной части усматриваются личныя права продавца и имущественныя права имѣнія, а изъ части ингроссаціонной — кредитное положеніе имущества, то-есть всѣ ипотеки, залоги, банковые и частные долги, на имѣніи лежащіе. Для обѣихъ сихъ частей — корраборапіонной и ингроссаціонной — ведется тамъ одна книга, въ которой вписываются на одномъ листѣ всѣ дѣйствія и свѣдѣнія, относящіяся къ корроборапіи, а на другомъ противоположномъ—всѣ ингроссаціи. Спеціальныя постановленія по сему предмету имѣютъ цѣлью установленіе прочной кредитной системы имѣніямъ и предупрежденіе споровъ о законности продажи и о подлогахъ относительно дѣйствительной цѣнности имѣнія. Дозволеніе судебнымъ мѣстамъ губерній не Остзейскихъ совершать по общимъ правиламъ Имперіи крѣпостные акты о продажѣ имѣній и долговъ, расположенныхъ въ Остзейскомъ краѣ,— повлекло бы за собою разрушеніе кредитной системы, основанной на вышеозначенномъ особенномъ порядкѣ совершенія актовъ, а вмѣненіе означеннымъ мѣстамъ въ обязанность соблюдать сей особенный порядокъ представилась бы мѣрою невозможною въ исполненіи, по неимѣнію въ виду судебныхъ мѣстъ не Остзейскихъ губерній—всѣхъ спеціальныхъ правилъ и постановленій, относящихся къ порядку совершенія купчихъ крѣпостей въ Остзейскомъ краѣ. Равнымъ образомъ неудобно было бы принять правиломъ, чтобы просители сами представляли мѣстныя свидѣтельства изъ корроборапіонныхъ и ингроссаціонныхъ книгъ о неимѣніи препятствій къ совершенію крѣпостнаго акта, потому что на полученіе подобныхъ свидѣтельствъ требовалось бы много времени и новые канцелярскіе расходы, а слѣдовательно затрудненій встрѣтилось бы болѣе, нежели при совершеніи

акта на мѣстѣ. Наконецъ, въ нѣкоторыхъ городахъ Остзейскихъ губерній существуетъ право выкупа въ опредѣленные сроки продаваемыхъ въ городахъ имуществъ. Правило это предъявляется по прокламѣ продажи въ томъ городѣ, гдѣ находится имущество. Пока право это существуетъ, ни одинъ изъ покупателей имущества, совершившихъ купчую крѣпость въ отдаленной губерніи, не можетъ быть увѣреннымъ, что имущество останется за нимъ до истеченія срока по объявленіи о продажѣ въ томъ городѣ, гдѣ имущество расположено. Переходя за симъ къ возникшему въ настоящемъ дѣлѣ частному случаю и соображая оный съ дѣйствующими узаконеніями, оказывается, что Высочайше утвержденнымъ 14-го іюня 1858 г. положеніемъ комитета министровъ отнято у Лифляндскаго гофгерихта и возвращено магистратамъ Лифляндскихъ городовъ право корроборація и ингроссаціи, то есть совершенія и явки актовъ у крѣпостныхъ дѣлъ, и переданы въ магистраты надлежащія корробораціонныя и ингроссаціонныя книги. Вышеозначенное право городовъ Лифляндской губерніи подтверждено потомъ сводомъ мѣстныхъ узаконеній Остзейскихъ (ч. 1, ст. 645, п. 21-й и 23, и ст. 634), а слѣдовательно если гофгерихтъ не можетъ совершать крѣпостные акты въ подвѣдомственныхъ ему по гражданскимъ дѣламъ городахъ Лифляндской губерніи, то тѣмъ менѣе право это можетъ быть предоставлено гражданскимъ палатамъ постороннихъ губерній *).

4. Вопросъ „о вмѣненіи присутственнымъ мѣстамъ въ обязанность: при совершеніи купчихъ крѣпостей собирать свѣдѣнія о *недоимкахъ*, лежащихъ на продаваемыхъ имуществахъ,“—возбужденъ былъ Тульскою казенною палатою по случаю продажи домовъ съ приписными дворовыми людьми, а также населенныхъ имуществъ, на которыхъ числились податныя недоимки. На основаніи постановленій, опредѣляющихъ порядокъ совершенія крѣпостныхъ актовъ вообще и

*) На основаніи сихъ соображеній было признано, что Псковская гражданская палата не имѣла право совершить купчую крѣпость на домъ наслѣдниковъ Рихтера, находящійся въ городѣ Верро, Лифляндской губерніи.

купчихъ крѣпостей въ особенности, было признано, что требованіе подобныхъ свѣдѣній изъ казенныхъ палатъ едва ли будетъ имѣть справедливое основаніе, ибо податныя недоимки лежатъ не лично на владѣльцѣ, а на *его имѣніи* (прим. къ ст. 2120, т. X, ч. 2), и слѣдовательно самая продажа сего имѣнія *не* измѣняетъ положенія онаго въ отношеніи тѣхъ установленій, на которыя возложены: сборъ податей или наблюденіе за своевременнымъ поступленіемъ оныхъ. Перемѣна личности владѣльца, съ переходомъ имѣнія въ другія руки, не можетъ останавливать распоряженій о взысканіи сихъ недоимокъ, между тѣмъ какъ требованіе о количествѣ оныхъ свѣдѣній изъ казенныхъ палатъ будетъ останавливать и замедлять совершеніе самыхъ купчихъ крѣпостей, особенно въ уѣздныхъ судахъ, отъ губернскаго города отдаленныхъ; тѣмъ болѣе стѣснительно и неудобно было бы соблюденіе сего порядка при совершеніи купчихъ крѣпостей, *внѣ* той губерніи, въ которой состоитъ недвижимое имѣніе. Сверхъ того, еслибы даже и сократилась посредствомъ упомянутыхъ предварительныхъ сношеній мѣстъ, совершающихъ акты, съ финансовыми установленіями губерній — производящаяся нынѣ въ сихъ установленіяхъ переписка,—то едва ли съ другой стороны выгоды въ семъ отношеніи будутъ соразмѣрны съ затрудненіями и неудобствами, которыя отъ сей мѣры могутъ произойти для *лицъ*, совершающихъ акты. Нѣтъ сомнѣнія, что при множествѣ другихъ формъ, замедляющихъ у насъ почти каждое производство, и особенно при огромномъ пространствѣ Россіи, приведеніе въ дѣйствіе предположеній Тульской казенной палаты значительно замедлитъ совершеніе актовъ. На сихъ основаніяхъ упомянутый вопросъ разрѣшенъ отрицательно.

5. По вопросу о томъ: „можетъ ли продавецъ на основаніи *запроданной записи* быть принужденъ выдать купчую крѣпость,“ первое общее собраніе Сената (№ 442) нашло, что законъ *не* обязываетъ продавца къ совершенію купчей по запроданной записи и *не* даетъ права присутственному мѣсту совершать купчую по запроданной записи, еслибы

заключившіе оную или одинъ изъ нихъ отказался отъ исполненія запродажи, напротивъ въ ст. 1684. Зак. Гр. именно запрещенно допускать ко владѣнію по одной запродажной записи, безъ совершенія по ней купчей крѣпости. Но вмѣстѣ съ тѣмъ по ст. 1679 того же тома предоставляется договаривающимся о продажѣ имущества право обезпечить договоръ свой положеніемъ *неустойки* съ означеніемъ количества оной въ самомъ договорѣ.

6. По вопросу о томъ: „можно ли признать совершенною купчую крѣпость, уже изготовленную у крѣпостныхъ дѣлъ, но оставшуюся за смертію продавца неподписанною," первое общее собраніе Сената нашло (№ 719), что по закону продажа недвижимыхъ имѣній совершается посредствомъ купчихъ крѣпостей (ст. 1417). Купчая крѣпость совершается крѣпостнымъ порядкомъ, по правиламъ въ разд. III, кн. II, ч. 1, т. X, для сего установленнымъ, *подписывается продавцемъ*, свидѣтелями и писцами крѣпостныхъ дѣлъ и вносится въ записную книгу (ст. 1420, а равно 751 и 754). Подъ запискою акта въ книгѣ дающій оный росписывается, а пріемлющій прикладываетъ руку; первый, получивъ актъ изъ рукъ надсмотрщика, *вручаетъ* оный послѣднему (ст. 755 и 824). Если продажа или иное укрѣпленіе за чѣмъ-либо не состоится, то надлежитъ предъявить о семъ не далѣе семи дней со дня *окончательнаго совершенія* акта, то-есть со дня *выдачи* онаго отъ крѣпостныхъ дѣлъ. Если по таковомъ предъявленіе присутственное мѣсто удостовѣрится, что актъ дѣйствительно не состоялся, то оно обращаетъ его къ прочимъ недѣйствительнымъ и т. д. (ст. 825). Совокупное разсмотрѣніе означенныхъ статей законовъ показываетъ, что для совершенія купчей крѣпости предписаны закономъ формальности, *до* окончательнаго исполненія которыхъ имѣніе очевидно считается собственностью продавца, тѣмъ болѣе что даже послѣ выдачи купчей крѣпости въ теченіи семи дней актъ этотъ, можетъ быть уничтоженъ въ нотаріальномъ порядкѣ, если онъ зачѣмъ либо не состоялся. На этомъ основаніи и въ настоящемъ дѣлѣ, за несовершеніемъ купчей крѣ-

пости, право собственности на селеніе Гояны не перешло при жизни Раковицъ къ покупщику Прибыльскому *).

7. „Можетъ ли быть признанъ судомъ въ силѣ купчей крѣпости на недвижимое имущество актъ, совершенный *домашнимъ* порядкомъ?“ Въ семъ отношеніи мы находимъ, что въ ст. 458 Уст. Гражд. Судопр. постановлено: „*домашніе акты*, празнанные тѣми, противъ коихъ они представлены или судомъ, по надлежащемъ изслѣдованіи, за подлинныя,—имѣютъ между договаривающимися сторонами, ихъ наслѣдниками и преемниками *равную силу* съ актами, совершенными или *засвидѣтельствованными* установленными для сего мѣстами и лицами.“ Затѣмъ въ ст. 459 того же Устава постановлено: „опредѣленіе силы и преимущества *домашнихъ* и другихъ *неформальныхъ* актовъ зависитъ *отъ усмотрѣнія суда*.“ — Если отъ усмотрѣнія суда зависитъ признать домашніе акты имѣющими равную силу съ актами крѣпостными, то возникаетъ повидимому слѣдующее противорѣчіе: а) съ одной стороны судъ можетъ признать въ полной силѣ купчую крѣпость на недвижимое имущество, совершенную *домашнимъ* порядкомъ; б) съ другой стороны, на основаніи 1417 ст. Зак. Гр., продажа *всѣхъ* недвижимыхъ имуществъ совершается посредствомъ купчихъ крѣпостей, по ст. 1420 и прилож. къ ней, купчая крѣпость совершается крѣпостнымъ порядкомъ и по особо установленной формѣ, наконецъ по ст. 66 Полож. о Нот. части, „акты о переходѣ или ограниченіи права собственности на недвижимое имущество, подъ опасеніемъ недѣйствительности въ противномъ случаѣ *самыхъ договоровъ и сдѣлокъ* должны быть совершаемы всегда у нотаріусовъ и обращаемы по ст. 157 сего Положенія въ *крѣпостные*.“ Съ

*) 8-й Департаментъ Сената разсматривалъ однородный вопросъ: „можно ли признать продажу совершившеюся, когда купчая крѣпость находится еще въ рукахъ у продавца, *не* бывъ отъ него *передана* покупщику“ (по дѣлу Осколенко и Анищенко, 1864 г.)? Руководствуясь 824 ст. Зак. Гр. мы полагаемъ, что подобная купчая по истеченіи семидневнаго срока можетъ быть уничтожена въ судебномъ порядкѣ лишь въ томъ случаѣ, если будетъ доказано, что покупщикъ, *не* уплатилъ покупной цѣны; въ противномъ случаѣ купчая должна быть утверждена въ полной силѣ.

своей стороны мы приходимъ къ слѣдующему заключенію: домашній актъ на продажу недвижимаго имущества, признанный сторонами и судомъ за подлинный, на основаніи ст. 458, служитъ *полнымъ доказательствомъ* того событія, о которомъ онъ удостовѣряетъ, то-есть о заключеніи сторонами договора купли-продажи, и затѣмъ относительно своей *доказательственности* можетъ быть признанъ судомъ имѣющимъ *равную силу* съ актомъ нотаріальнымъ. Но такъ-какъ законы гражданскіе и нотаріальное Положеніе требуетъ, чтобы купчія на недвижимыя имѣнія составляемы были крѣпостнымъ порядкомъ, то очевидно, что купчая на сіе имущество, совершенная домашнимъ хотя и служитъ доказательствомъ того, что договоръ купли-продажи дѣйствительно послѣдовалъ, будетъ вполнѣ недѣйствительно; это явствуетъ и изъ буквальнаго смысла ст. 66 Полож. о нотар. части, по которой подъ опасеніемъ *недѣйствительности самыхъ договоровъ* и *сдѣлокъ*, купчія на недвижимыя имущества должны быть совершаемы у нотаріусовъ и обращаемы въ акты крѣпостные. Сомнѣваться въ справедливости этого вывода представляется тѣмъ менѣе основанія, что въ судебной практикѣ новыхъ судебныхъ мѣстъ множество завѣщаній, по несоблюденію въ нихъ законныхъ формальностей, признаются недѣйствительными, хотя бы не предстояло никакого сомнѣнія въ ихъ доказательственности, подлинности и достовѣрности.

Итакъ, наше законодательство не придаетъ никакой силы *домашнимъ* актамъ на продажу *не*движимыхъ имуществъ. Причина этому, безъ сомнѣнія, та, что сводъ законовъ вводитъ особый договоръ: *запродажу*, которая можетъ предшествовать продажѣ и быть установлена черезъ написаніе домашняго акта—росписки о задаткѣ (ст. 1686), или явочнаго акта—запродажной записи (ст. 1683).

Совсѣмъ иначе разрѣшенъ этотъ вопросъ въ *наполеоновомъ* кодексѣ. Если стороны заключили на продажу недвижимаго имущества домашній актъ, въ которомъ постановлено, что въ послѣдствіи этотъ актъ долженъ быть замѣненъ формальною купчею крѣпостью (ст. 1583 и 1589), то продажа признается имѣющею полную силу. Г. Портальсъ говоритъ: „про-

дажа по домашнему документу (sous seing privé) вовсе *не* есть простой проектъ акта; стороны обѣщаютъ сообщить сему акту законную форму (forme authentique), но *сущность* договора нисколько не зависитъ отъ этой формы. Поэтому судебная практика всегда признавала, что продажа по домашнему документу должна быть обязательна, хотя бы въ этомъ документѣ стороны предоставили себѣ право составить въ послѣдствіи времени нотаріальный актъ и хотя бы сей послѣдній не былъ составленъ."

По наполеонову кодексу домашній актъ о продажѣ долженъ быть составленъ въ *двухъ* экземплярахъ. Въ основаніе этого приводятъ то соображеніе, что безъ документа въ дупликатѣ нѣтъ взаимности и равенства между правами контрагентовъ, и послѣдніе лишены возможности доказать, что они вступили въ договоръ на равныхъ условіяхъ. Но это соображеніе едвали является безусловнымъ: изъ того, что одна изъ сторонъ была на столько довѣрчива, что не требовала совершенія дупликата акта, слѣдуетъ только, что она недовольно осторожна; но вовсе нельзя вывести, что если представленъ въ судъ домашній актъ, подписанный *обѣими* сторонами, и отъ подписи котораго ни одна изъ нихъ не отказывается, то чтобы актъ этотъ былъ недѣйствителенъ. Допустить послѣднее значило бы поощрять недобросовѣстность и нарушить всѣ идеи истины и правосудія *).

в) *Объ условіяхъ заключающихся въ купчей крѣпости.*

Вопросъ о томъ, какія *условія* могутъ заключаться въ купчей крѣпости, представляя въ юридическомъ и экономическомъ отношеніяхъ огромную важность, предрѣшается слѣдующими соображеніями: такъ какъ законодательство должно имѣть въ виду доставленіе частнымъ лицамъ наибольшихъ удобствъ при заключеніи договоровъ, то всякія по сему предмету *ограниченія*, то-есть какъ воспрещеніе сторо-

*) Замѣтимъ кстати, что въ ст. 474 Уст. Гражд. Судопр. упоминается объ актахъ, составленныхъ въ *двухъ экземплярахъ*.

намъ включать въ купчую извѣстныя условія, такъ и напротивъ того—предписаніе контрагентамъ включать въ купчую извѣстныя условія могутъ быть основаны только на важныхъ соображеніяхъ; иначе это послужитъ лишь къ безполезному стѣсненію частныхъ лицъ, принуждая ихъ стараться обходить законъ, уменьшая число сдѣлокъ (что сопряжено съ нарушеніемъ казеннаго и частнаго интереса) и порождая множество тяжбъ и исковъ.

Въ т. X, ч. 1, Зак. Гражд. изложено: *ст. 1425.* „Купчая „крѣпость содержитъ въ себѣ два рода условій: *необходимыя* „и *произвольныя*.“ Эти двѣ категоріи условій мы разсмотримъ каждую въ отдѣльности.

I. *Необходимыя условія.*

Ст. 1426. Зак. Гр. „Необходимыя купчей крѣпости усло„вія суть: 1) объявленіе продавца, что онъ продалъ имѣніе „покупщику и означеніе званія *), имени, отчества и „прозванія того и другаго; 2) изъясненіе, по какому укрѣп„ленію имѣніе дошло къ продавцу; 3) подробное описаніе „имѣнія; 4) изъясненіе, что оно отъ запрещенія свободно; „5) цѣна за которую имѣніе продано, и наконецъ 6) при „продажѣ помѣщичьихъ крѣпостныхъ людей означеніе въ „крѣпости, что покупщикъ пріобрѣтаемыя имъ покупкою се„мейства, для платежа за нихъ повинностей, припишетъ искл„лючительно къ собственнымъ населеннымъ имѣніямъ **).

Приступая къ разъясненію этого законоположенія, мы сдѣлаемъ прежде всего то общее замѣчаніе, что если упомянутыя въ ст. 1426 условія считаются „необходимыми,“ то очевидно, что купчая, въ которой не заключается одного или

*) Подъ „званіемъ“ нужно понимать не только прописаніе въ купчей сословія, къ которому принадлежатъ контрагенты, но и соблюденіе указанныхъ ниже спеціальныхъ правилъ: при покупкѣ и продажѣ имуществъ—казначеями, удѣльными крестьянами, монастырями и церквами и повѣренными. Несомнѣнность этого вывода явствуетъ и изъ того, что въ общей формѣ, установленной для купчихъ крѣпостей, предписано означать только *чинъ*, а не званіе продавца и покупщика.

**) Послѣдній пунктъ нынѣ, за освобожденіемъ крестьянъ отъ крѣпостной зависимости, отмѣненъ.

нѣсколькихъ изъ нихъ *не* можетъ быть признана вполнѣ формальною. Впрочемъ съ своей стороны мы не признаемъ, чтобы малѣйшее отступленіе отъ упомянутыхъ условій при написаніи акта влекло за собою недѣйствительность какъ купчей крѣпости, такъ и самаго договора купли-продажи. Поэтому, еслибы напр. въ купчей, вопреки 1 п. ст. 1426, не было означено: „отчества“ продавца или покупщика, то при отсутствіи сомнѣнія въ тождественности и самоличности ихъ, купчая очевидно не можетъ подлежать уничтоженію по этой лишь причинѣ. Итакъ нарушенія закона, предписывающаго помѣщать въ купчую извѣстныя необходимыя условія, могутъ быть раздѣлены на *существенныя* и *несущественныя*. Къ первымъ относится напр. отсутствіе объявленія продавца, что онъ продалъ имѣніе покупщику или неозначеніе покупной цѣны; очевидно, что при этомъ самая купчая крѣпость не можетъ имѣть силы, ибо въ ней не заключается одного изъ признаковъ, составляющихъ сущность договора купли-продажи. Къ несущественнымъ же нарушеніямъ необходимыхъ условій можно напр. отнести неозначеніе званія или отчества одной изъ сторонъ при отсутствіи сомнѣнія въ ихъ самоличности. Впрочемъ, въ законѣ не можетъ быть поименовано, какія нарушенія закона слѣдуетъ признать существенными, и какія несущественными, но это въ каждомъ данномъ случаѣ должно быть предоставлено усмотрѣнію суда, въ качествѣ вопроса факта, а не права.

Затѣмъ и отступая нѣсколько отъ системы Свода Законовъ, мы разсмотримъ прежде всего въ отдѣльности *каждое* изъ необходимыхъ условій купчей крѣпости, тѣмъ болѣе, что въ примѣчаніи къ ст. 1426 сказано: „подробныя правила о сихъ „необходимыхъ условіяхъ содержатся въ особомъ наставле„ніи о совершеніи купчихъ крѣпостей, ниже изложенномъ“ (ст. 1429 и слѣд.).

А) *О званіи лицъ, совершающихъ купчую крѣпость.*

1) *Монастыри* и *церкви* могутъ пріобрѣтать недвижимыя имѣнія, лишь испросивъ на сіе черезъ Святѣйшій Синодъ Высочайшаго разрѣшенія; они выдаютъ кому-либо довѣрен-

ность на бытіе при совершеніи купчей въ качествѣ покупщика (ст. 1429 и 1430).

2. *Департаментъ Удѣловъ*, покупая недвижимыя имѣнія, составляетъ купчія по особой формѣ, при семъ приложеной. Удѣльные крестьяне совершаютъ купчія: при покупкѣ земель—на имя Департамента Удѣловъ, а при покупкѣ домовъ въ городахъ—на свое имя (1431—1433 ст.). Съ своей стороны мы находимъ, что, за освобожденіемъ крестьянъ отъ крѣпостной зависимости и за уравненіемъ правъ всѣхъ вообще поселенныхъ на государственныхъ и частныхъ земляхъ крестьянъ, — нѣтъ никакого основанія лишать удѣльныхъ крестьянъ возможности совершать купчую на собственное имя. Подобное стѣсненіе, не доставляя казнѣ никакихъ выгодъ, можетъ лишь служить затрудненіемъ къ пріобрѣтенію крестьянами въ собственность земель, ибо они предварительно совершенія купчей должны испросить на сіе разрѣшеніе своего начальства. Сверхъ того не представляется никакихъ юридическихъ соображеній къ тому, чтобы на пріобрѣтаемые удѣльными крестьянами домовъ въ городахъ — купчія совершались на ихъ собственное имя, тогда какъ купчія на земли составляются на имя Департамента Удѣловъ. Подобное узаконеніе наводитъ на мысль, будто законодательство поощряетъ пріобрѣтеніе крестьянами домовъ въ городахъ, тогда какъ было бы справедливѣе держаться противоположной точки зрѣнія, ибо покупка домовъ отвлекаетъ крестьянъ отъ занятій, имъ свойственныхъ.

3. Въ *ст. 1434—1441* Зак. Гр. находятся различныя ограниченія, постановленныя закономъ на случай продажи *казначеями* своего имущества. На сію продажу должно быть испрошено ими разрѣшеніе казенной палаты, которая если не встрѣтитъ къ сему законныхъ препятствій, выдаетъ казначею дозволительное свидѣтельство на продажу, и въ то же время извѣщаетъ о семъ, какъ то мѣсто, гдѣ полагается совершить актъ, такъ и уѣздный судъ того города, гдѣ состоитъ казначей. По другимъ вѣдомствамъ разрѣшеніе казначеямъ на продажу ихъ имуществъ — даютъ мѣста и лица, въ непосредственной зависимости отъ которыхъ казначеи со-

стоятъ. Сверхъ того въ ст. 784 — 785 постановлено, что упомянутыя выше правила не распространяются на приходорасходчиковъ присутственныхъ мѣстъ, и что крѣпостныя дѣла сами не обязаны забирать справки, не состоитъ ли продавецъ казначеемъ.

Всѣ эти постановленія имѣютъ въ виду охраненіе казеннаго интереса, такъ какъ принадлежащее казначеямъ имѣніе служитъ для казны обезпеченіемъ могущихъ быть растраченными казначеями казенныхъ денегъ. Наша же судебная практика, къ сожалѣнію, изобилуетъ дѣлами о растратѣ казенныхъ денегъ; такъ при пособничествѣ казначеевъ было растрачено: директоромъ канцеляріи „комитета 18 августа 1814 года“ тайнымъ совѣтникомъ Политковскимъ болѣе 1.100,000 руб. сер., статскимъ совѣтникомъ Гамалѣемъ въ 1852 г. 239,000 руб. сер. и тайнымъ совѣтникомъ Гаевскимъ 75.931 руб. 78 коп. сер. (см. наше изданіе—русскіе уголовные процессы).

Приступая къ обсужденію постановленія, воспрещающаго казначеямъ продавать свое недвижимое имущество безъ испрошенія на сіе надлежащаго разрѣшенія, мы находимъ, что подобное правило, служа для казначеевъ ограниченіемъ права собственности на ихъ имущества, можетъ быть оправдано лишь общими государственными соображеніями. Нѣтъ сомнѣнія, что „a priori“ продажа кѣмъ-либо своего недвижимаго имѣнія въ бо́льшей части случаевъ можетъ служить признакомъ разстройства его дѣлъ; лице же, нуждающееся въ деньгахъ, едва ли можетъ быть надежнымъ казначеемъ, то-есть хранителемъ казенныхъ денегъ. Такимъ образомъ при существующемъ законодательствѣ казенныя палаты и ближайшее начальство казначеевъ всегда имѣютъ возможность слѣдить за ихъ состоятельностью, ибо казначеи, безъ разрѣшенія ихъ, не могутъ продать своего имущества. Сверхъ того казенныя палаты, получивъ увѣдомленіе отъ казначея, что онъ желаетъ продать свое имущество, могутъ назначить экстренную ревизію состоящихъ на его отвѣтственности денежныхъ суммъ.

Но для огражденія казначеевъ отъ проволочекъ при раз-

рѣшеніи ихъ ходатайства о продажѣ имущества (что̀ можетъ быть сопряжено, по измѣнившимся съ теченіемъ времени обстоятельствамъ, съ отказомъ покупщика отъ покупки),—мы считали бы необходимымъ дополнить къ этимъ правиламъ, что упомянутое разрѣшеніе продажи имущества казначея или же объявленіе отказа—должны послѣдовать не позднѣе *мѣсячнаго* срока со дня полученія о семъ представленія подъ опасеніемъ: общихъ взысканій, постановленныхъ за неисполненіе требованій закона и отвѣтственности за убытокъ, причиненный черезъ сіе казначею.

Затѣмъ возбуждается весьма интересный вопросъ: „можетъ ли, если *не* обнаружено растраты казенныхъ денегъ, остаться въ силѣ купчая крѣпость, совершенная казначеемъ *безъ* испрошенія *разрѣшенія* казенной палаты или его начальства.“

Въ семъ отношеніи представляется два мнѣнія:

1) Такъ какъ упомянутыя выше постановленія имѣютъ въ виду—охраненіе лишь казеннаго интереса, то при отсутствіи растраты казенныхъ денегъ, нѣтъ основанія признавать купчую недѣйствительною.

2) Испрошеніе казначеями разрѣшенія казенной палаты или ихъ ближайшаго начальства по принадлежности — безусловно предписано закономъ и отнесено (прим. къ ст. 1426) къ *необходимымъ* условіямъ купчей крѣпости, а затѣмъ несоблюденіе сего правила влечетъ за собою недѣйствительность купчей.

Съ своей стороны мы раздѣляемъ *послѣднее* мнѣніе: предписаніе закона тогда только получитъ полную обязательную силу, когда неисполненіе сего повлечетъ за собою извѣстныя невыгодныя послѣдствія. Такимъ образомъ, еслибы кассаціоннымъ судомъ было признано, что купчая, совершенная казначеемъ безъ разрѣшенія его начальства, остается въ силѣ, то упомянутый законъ, очевидно, сдѣлался бы мертвою буквою и въ большей части случаевъ не получилъ бы исполненія. Подверженіе же казначеевъ, за нарушеніе упомянутаго предписанія закона служебной отвѣтственности, — не достигнетъ цѣли, ибо во 1-хъ, въ улож. о наказ. за сіе не положено особаго наказанія, во 2-хъ, ожиданіе выговора или

замѣчанія отъ начальства очевидно не можетъ удержать отъ продажи имущества такое лицо, которое ожидаетъ отъ сего большихъ выгодъ, или замышляя растрату казенныхъ денегъ, желаетъ спасти отъ отвѣтственности свое имущество. Сверхъ того незнаніемъ закона никто отговариваться не можетъ, а потому и покупщикъ, купившій имѣніе у казначея, не узнавъ, что продавецъ состоитъ казначеемъ, или не приведя въ извѣстность, испросилъ ли онъ на продажу разрѣшеніе его начальства,—долженъ отнести подобное упущеніе къ своей отвѣтственности и по справедливости подлежитъ истекающимъ изъ сего невыгоднымъ послѣдствіямъ; во всякомъ случаѣ покупщику принадлежитъ право отыскивать отъ казначея уплаченную ему покупную цѣну и понесенные убытки, если только онъ самъ не покупалъ имѣнія завѣдомо вопреки законовъ. Наконецъ, по буквальному смыслу п. 3, ст. 1393 Зак. Гр. „*недѣйствительна* продажа, учи„ненная казначеями безъ разрѣшенія ихъ начальства (ст. „784) и съ нарушеніемъ правилъ, особенно для сего поста„новленныхъ.“ *).

4) О совершеніи купчихъ крѣпостей *повѣренными* **) постановлено слѣдующее: „продажа можетъ быть совершена „какъ самимъ владѣльцемъ, такъ и другимъ *по довѣренности* „отъ него законно данной (ст. 1385 Зак. Гр.);“ повѣренный долженъ представить къ крѣпостнымъ дѣламъ довѣренность, которая записывается въ книгу и оставляется подлинникомъ въ крѣпостныхъ дѣлахъ. За совершеніе купчей на имя повѣреннаго безъ представленія имъ довѣренности, виновные подвергаются суду уголовному (ст. 1447 — 1449 Зак. Гр.).

По содержанію этихъ законовъ, мы разсмотримъ вопросъ

---

*) Ст. 1442—1446 Зак. Гражд. о порядкѣ покупки крестьянъ и дворовыхъ людей съ землею и безъ земли, нынѣ послѣ Высочайшаго указа 19-го февраля 1861 г. потеряли силу.

**) Повѣренный очевидно *не* можетъ купить того имѣнія, которое поручено ему продать; въ противномъ случаѣ онъ вступилъ бы въ договоръ *самъ съ собою*, то-есть соединилъ бы въ своемъ лицѣ званіе какъ продавца, такъ и покупщика.

о томъ: „изъ двухъ купчихъ крѣпостей, совершенныхъ въ одинъ и тотъ же день, въ разныхъ мѣстахъ, на одно и тоже имѣніе,—какая купчая должна остаться въ силѣ, то-есть купчая-ли, выданная собственникомъ, или его повѣреннымъ? Разъяснимъ нашу мысль примѣромъ: лице *А* довѣренностью, выданною лицу *Б*, уполномочилъ его продать, кому заблагоразсудится, свое имѣніе. Послѣ того *Б* въ Москвѣ продалъ это имѣніе *В*, а *А* въ тотъ же день купчею крѣпостью, совершенною въ Смоленскѣ, продалъ тоже имѣніе лицу *Г*. Каждая изъ этихъ купчихъ крѣпостей (при разсмотрѣніи дѣла въ порядкѣ гражданскаго судопр.) должна быть оставлена въ силѣ.

Такъ какъ обѣ купчія крѣпости совершены въ одинъ и тотъ же день, то къ сему случаю *не* можетъ быть примѣнено правило, изложенное въ 1416 ст. Зак. Гр., и поэтому нужно разрѣшить вопросъ по *инымъ* соображеніямъ. Повидимому купчая, выданная самимъ собственникомъ, должна имѣть преимущество, ибо права его на отчуждаемое имущество болѣе полны, нежели права его повѣреннаго. Но это только повидимому, и подобное разрѣшеніе вопроса открыло бы обширный просторъ для всякихъ недобросовѣстностей. Собственникъ, выдавшій довѣренность на продажу своего имѣнія долженъ ежеминутно ожидать, что подобная продажа состоится. Посему продажа имъ самимъ этого же имущества (если и не доказано, что онъ учинилъ сіе злонамѣренно, за что онъ подлежитъ уголовному суду какъ за мошенничество), во всякомъ случаѣ есть поступокъ неосторожный тѣмъ самымъ отрывающій возможность — продажи имѣнія двумъ лицамъ. Такимъ образомъ по справедливости нужно признать, что собственникъ, выдавшій кому-либо довѣренность на продажу его имущества, если самъ и не лишился безусловно права продать то же имущество, но можетъ учинить это, лишь убѣдившись, что повѣренный его не продалъ этого имущества. Изъ двухъ же упомянутыхъ купчихъ крѣпостей, совершенныхъ въ одинъ и тотъ же день, *преимущество должно имѣть купчая, выданная повѣреннымъ*, ибо онъ *заранѣе* получилъ уполномочіе на эту продажу; по-

слѣ же выдачи довѣренности, собственникъ сохранилъ только ограниченное право отчужденія того же имущества. Это явствуетъ и изъ буквальнаго смысла 542 ст. Зак. Гр., въ которой постановлено: „право распоряженія не иначе можетъ „отдѣлиться отъ права собственности, какъ или по *довѣрен-„ности, данной отъ владѣльца другому*, или по закону, когда „имущество подвергается запрещенію въ совершеніи куп-„чихъ и закладныхъ крѣпостей или секвестру въ его упра-„вленіи или опекѣ.“ Слѣдовательно и по началамъ справедливости и по буквѣ закона собственникъ, выдавшій другому лицу довѣренность на продажу своего имѣнія, не можетъ самъ продать его, не подвергаясь могущимъ проистекать изъ сего послѣдствіямъ, то-есть уничтоженію выданной имъ *самимъ* купчей, если это послѣдовало въ одинъ и тотъ же день съ выдачею купчей его повѣреннымъ.

Если же при вышеизложенныхъ обстоятельствахъ купчая самимъ собственникомъ выдана была *ранѣе* купчей, совершенной его повѣреннымъ, то первая по времени купчая должна остаться въ силѣ, ибо въ *ст. 1416* Зак. Гр. постановлено: „если одно и то же недвижимое имѣніе будетъ продано двумъ разнымъ лицамъ, то имѣніе утверждается за тѣмъ изъ двухъ покупщиковъ, котораго купчая крѣпость совершена *прежде*. Въ пользу же другаго покупщика взыскиваются съ подложнаго продавца цѣна, ему заплаченная, со всѣми убытками покупщика, и сверхъ того продавецъ подвергается отвѣтственности на основаніи ст. 2290 улож. о наказ. (ст. 1699 изд. 1866 г.) *).“

Вопросъ о томъ, дѣйствительно ли купчая крѣпость, совершенная повѣреннымъ уже по уничтоженіи данной ему довѣренности, первое общее собраніе (№ 442) разрѣшило отрицательно.

По вопросу о дѣйствительности купчей крѣпости, совер-

*) Въ ст. 1699 постановлено: „кто имѣніе, уже проданное, продаетъ *завѣдомо* кому-либо другому, тотъ за сіе, сверхъ возвращенія взятыхъ за противозаконную продажу денегъ и вознагражденія за причиненныя тѣмъ убытки, подвергается лишенію всѣхъ правъ состоянія и ссылкѣ въ Сибирь на поселеніе.

шенной повѣреннымъ хотя и по смерти довѣрителя, но до полученія о семъ извѣстія то же общее собраніе нашло, что на основаніи ст. 2330 Зак. Гр. всѣ дѣйствія повѣреннаго, совершенныя прежде полученія имъ извѣстія о смерти довѣрителя, остаются въ своей силѣ; какъ же свѣдѣнія о смерти Племянникова, послѣдовавшей въ Черниговской губ. 4 іюня, до совершенія купчей въ губерніи Оренбургской того же 6 іюня, т.-е. въ два дня, получить было невозможно, то выданная повѣреннымъ въ Оренбургской губерніи купчая не подлежитъ уничтоженію.

Въ разрѣшеніе вопроса о томъ: „въ какой мѣрѣ смерть довѣрителя уничтожаетъ силу довѣренности, по которой уже было приступлено къ исполненію, первое общее собраніе (№ 719) нашло, что помѣщица Раковицъ, уполномочивъ дворянина Андрея Данича къ продажѣ Пржибыльскому вотчины Тояны, умерла прежде, чѣмъ повѣренный ея успѣлъ *подписать* изготовленную уже въ бессарабскомъ областномъ гражд. судѣ купчую крѣпость. Со смертію Раковицъ за силою 5 п. 2330 ст. Зак. Гр. по 2-му продолж. и 190 ст. 2 ч. X т. прекратилось и дѣйствіе данной ею Андрею Даничу довѣренности.

Б) *Изъясненіе, по какому укрѣпленію имѣніе дошло къ продавцу.*

Ст. 1450 Зак. Гр. „Въ изъясненіи образа укрѣпленія над „лежитъ показать, какимъ образомъ имѣніе дошло къ про„давцу: по наслѣдству или по выдѣлу, или по рядной, или „по раздѣлу, или по купчей крѣпости, или же по другимъ „какимъ-либо актамъ“.

По поводу сей статьи въ законодательномъ порядкѣ возбужденъ былъ вопросъ: „обязаны ли крѣпостныя дѣла требовать отъ продавцевъ представленія: 1) документовъ, на коихъ основано право ихъ на продаваемое имѣніе и 2) удостовѣренія въ томъ, что они властны свободно распоряжаться имъ? Въ семъ отношеніи признано: „что подобное требованіе было бы стѣснительно для частныхъ лицъ и не сообразно съ закономъ, по которому чиновники крѣпостныхъ

дѣлъ обязаны удостовѣриться только въ томъ: что *существо акта и условія его непротивны законамъ* (ст. 769, 802 и 883 Зак. Гр.), и что нѣтъ въ виду ни *запрещенія* (ст. 774), никакихъ-либо *законныхъ препятствій*(ст. 768).* Упомянутое истребованіе отъ продавца документовъ основано на признаніи, будто бы *одной купчей*, написанной у крѣпостныхъ дѣлъ, достаточно, чтобы совершенно укрѣпить за покупщикомъ проданное ему имѣніе; по этой-то мнимой важности крѣпостныхъ актовъ, крѣпостные чиновники иногда не иначе приступали къ совершенію ихъ, какъ по приведеніи въ совершенную извѣстность права продавца на отчужденіе имѣнія, чтобы такимъ образомъ предотвратить всякое нарушеніе правъ третьихъ лицъ. Понятіе сіе, находящееся въ тѣсной связи съ дурнымъ устройствомъ у насъ вотчинной части, совершенно ошибочно, потому что съ одной стороны всѣ розысканія крѣпостныхъ чиновниковъ недостаточны чтобы изслѣдовать всякіе возможные споры третьихъ лицъ, а тѣмъ менѣе, дабы пресѣчь ихъ, ибо актъ, между двумя лицами совершенной, не можетъ предосуждать правамъ сторонняго лица; съ другой стороны понятіе это обращаетъ виновниковъ крѣпостныхъ дѣлъ въ судей, тогда какъ они, по свойству и происхожденію крѣпостныхъ дѣлъ, суть только родъ нотаріусовъ. Сверхъ того, еслибы чиновники крѣпост-

*) Поводъ къ изысканіямъ о принадлежности продавцу отчуждаемаго имъ имѣнія подавали вѣроятно слова ст. 768 Зак. Гр. „не имѣется ли какихъ-либо *законныхъ препятствій* къ совершенію предположеннаго акта.“ Но сличеніе источниковъ, изъ коихъ статья эта почерпнута, убѣждаетъ, что здѣсь имѣются въ виду только такія препятствія (*субъективныя*), о которыхъ крѣпостной писецъ въ состояніи судить *безъ дальнихъ розысканій*, какъ то относительно тождества лица, совершеннолѣтія, здраваго ума и твердой памяти, однимъ словомъ, которые долженствовали бы остановить и нотаріуса въ совершеніи нотаріальныхъ актовъ; но слова упомянутой статьи отнюдь не обязываютъ служащихъ у крѣпостныхъ дѣлъ удостовѣряться въ отсутствіи препятствій *объективныхъ* (кромѣ запрещенія), то-есть: въ правѣ участвующихъ лицъ на имѣніе и вообще въ положеніи самаго имѣнія. Устраненіе таковыхъ препятствій и окончательное утвержденіе реальнаго права на покупаемое имѣніе—есть результатъ особаго производства: вотчиннаго или вотчинной дачи, то-есть дѣйствія судебно-охранительнаго, а не нотаріальнаго.

ныхъ дѣлъ приняли на себя обязанность изслѣдовать права собственности продавца, то они ввели бы покупщика въ заблужденіе, принимая, такъ сказать, на себя отвѣтственность въ такомъ предметѣ, въ коемъ имъ на самомъ дѣлѣ невозможно исполнить принимаемую на себя обязанность, ибо только *мѣстная палата* или *судъ* могутъ положительно удостовѣриться въ дѣйствительномъ владѣніи продавца, между тѣмъ какъ купчая совершается въ каждой палатѣ. Гораздо болѣе будетъ соотвѣтствовать цѣли—вмѣнить продавцу въ обязанность означить въ купчей, состоитъ ли имѣніе въ дѣйствительномъ его владѣніи, былъ ли онъ введенъ во владѣніе онымъ и наконецъ находится ли оно въ единственномъ его владѣніи или въ общемъ, предоставляя впрочемъ покупщику, если желаетъ удостовѣриться во всемъ этомъ и даже требовать отъ продавца доказательствъ. Если съ одной стороны должно принимать подъ свое покровительство и ограждать самимъ закономъ покупщиковъ неосторожныхъ, то еще справедливѣе не установлять и не освящать порядка, который можетъ затруднить продавца самаго осторожнаго. Почти невозможно, при совершеніи купчихъ въ каждой палатѣ, установить правила, которыя бы совершенно ограждали права всѣхъ и каждаго, ибо палатѣ, совершающей актъ, невозможно имѣть въ виду всѣхъ правъ постороннихъ лицъ на то имѣніе, а потому одно только средство къ такому огражденію состоитъ именно въ томъ, чтобы не придавать купчимъ крѣпостямъ излишней важности, а смотрѣть на нихъ только какъ на акты, *обязывающіе взаимно продавца и покупщика.* Когда утвердится понятіе (одно только правильное), что несовершеніемъ купчей, а лишь *явкою ея для ввода во владѣніе* установляется переходъ недвижимой собственности, тогда контрагенты будутъ осторожнѣе при самомъ совершеніи купчихъ. Симъ средствомъ предупредятся многіе злоупотребленія и споры" *).

*) Что Сводъ Законовъ не требуетъ отъ продавца представленія доказательствъ о принадлежности ему отчуждаемаго имѣнія, видно несомнѣнно изъ того, что въ ст. 779—783 Зак. Гр. постановлено особое правило для священ-

Соглашаясь съ сущностью этихъ соображеній, мы тѣмъ не менѣе обратимъ вниманіе на невыгодныя послѣдствія, истекающія изъ того, что мѣсто, совершающее купчую крѣпость, вовсе не удостовѣряется въ томъ: дѣйствительно ли принадлежитъ продавцу отчуждаемое имъ имѣніе? именно нынѣ нѣтъ ничего легче частному лицу, какъ продать *чужое* имѣніе, получивъ за него покупную цѣну, а обманъ можетъ открыться лишь при вводѣ во владѣніе. Во время нашей судебной практики въ сенатѣ мы разсматривали слѣдующій случай: нѣкто, владѣя лишь незначительною частью имѣнія, продалъ сіе послѣднее въ полномъ объемѣ постороннему лицу. Собственникъ большей части имѣнія обратился въ сенатъ съ частною жалобою на гражд. палату, совершившую эту купчую. Но такъ какъ палата не обязана была при совершеніи купчей удостовѣриться въ принадлежности продавцу имѣнія, то уничтожить эту купчую въ порядкѣ нотаріальномъ не оказалось возможнымъ,*) а было лишь объявлено собственнику, что онъ имѣетъ право оспаривать купчую въ порядкѣ вотчиннаго судопроизводства. Такимъ образомъ лице, безспорно и на законномъ основаніи (justo titulo) владѣющее имуществомъ, вовлечено было въ тяжбу (сопряженную съ расходами и могущую продолжаться десятокъ лѣтъ съ наложеніемъ на его имѣніе запрещенія),— только потому, что другому лицу вздумалось продать имущество, ему не принадлежащее. Впрочемъ, въ настоящее

но-и-церковнослужителей, однодворцевъ, государственныхъ поселянъ, закавказскихъ поселянъ и малороссійскихъ казаковъ; отъ всѣхъ сихъ лицъ, при продажѣ ими недвижимыхъ имуществъ, въ видѣ исключенія изъ общаго правила требуются акты, удостовѣряющіе принадлежность отъ сихъ имуществъ на правѣ собственности. Насъ удивляетъ только, что Сводъ Зак. считаетъ нужнымъ постановить особыя предупредительныя мѣры противъ, священнослужителей", предполагая, что они могутъ продать церковное имѣніе подъ именемъ своего собственнаго.

*) Хотя въ ст. 1406 Зак. Гр. и сказано: „продажа и купля учиненная вопреки законныхъ запрещеній, *сверхъ недѣйствительности* ея подвергаетъ виновныхъ взысканіямъ", но очевидно, что въ каждомъ данномъ случаѣ недѣйствительность купчей можетъ быть признана судомъ гражданскимъ въ порядкѣ тяжебномъ, или уголовнымъ по преданіи продавца суду на основаніи ст. 1699 Улож.

время въ новыхъ судебныхъ мѣстахъ тяжбы уже не могутъ продолжаться нѣсколько лѣтъ, съ другой стороны продавшій завѣдомо чужое имѣніе подвергается суду уголовному (по ст. 1699 Улож. о Нак. Изд. 1866); слѣдовательно, возникновеніе подобныхъ случаевъ въ судебной практикѣ не можетъ быть частымъ.

По *Положенію о нотар. части*, нотаріусы при совершеніи актовъ не требуютъ доказательствъ о принадлежности продавцу продаваемаго имъ имѣнія, но *старшій нотаріусъ утверждаетъ* актъ не прежде (ст. 167 п., 2), какъ удостовѣрившись, что продаваемое имущество дѣйствительно *принадлежитъ* сторонѣ, его отчуждающей. Для сего старшій нотаріусъ (ст. 168) обязанъ *справиться* въ своихъ книгахъ или истребовать представленія *другихъ* доказательствъ на принадлежность имущества согласно съ правилами, въ гражданскихъ законахъ установленными.

Такъ какъ нѣкоторые старшіе нотаріусы предварительно утвержденія акта на недв. имѣнія требовали непремѣннаго представленія *вводныхъ листовъ* по этимъ имѣніямъ въ доказательство принадлежности имѣнія сторонѣ его отчуждающей, то возбужденъ былъ о семъ вопросъ.

Противъ требованія вводныхъ листовъ приводили, что вводные листы не вездѣ сохранились и, слѣдовательно, представленіе ихъ не всегда возможно; ст. 168 нот. Полож. не обусловливаетъ утвержденія акта представленіемъ вводнаго листа, но разрѣшаетъ лишь старшему нотаріусу требовать представленія доказательствъ; по силѣ же ст. 707 ч. 1, т. X. и 318, 321 и 322 ст. 2 ч., т. X, укрѣпленіемъ и удостовѣреніемъ правъ на имущество служатъ не только вводные листы, но и другіе акты.

Но ржевскій окружный судъ, имѣя въ виду, что вводъ во владѣніе даетъ полную возможность убѣдиться, что недвижимое имущество, по акту укрѣпленія значущееся, дѣйствительно состоитъ въ наличности, призналъ, что *требованіе* нѣкоторыми старшими нотаріусами при утвержденіи актовъ на недвижимыя имѣнія непремѣннаго представленія вводныхъ листовъ по этимъ имѣніямъ въ доказательство принад-

лежности имѣнія сторонѣ отчуждающей его, является *правильнымъ*, законнымъ и совершенно необходимымъ,

Съ своей стороны мы находимъ это послѣднее заключеніе вполнѣ согласнымъ съ дѣлаемымъ нами ниже сего выводомъ, что только *вводъ* во владѣніе переноситъ окончательно право собственности на имущество отъ продавца къ покупщику; посему представленіе старшему нотаріусу продавцемъ одной купчей безъ вводнаго листа еще не доказываетъ принадлежности имѣнія продавцу.

В) *Подробное описаніе имѣнія.*

Ст. 1451. „Въ случаѣ продажи *населеннаго* имѣнія, надлежитъ показать губернію и уѣздъ, въ которыхъ оно состоитъ, названіе продаваемыхъ деревень, *количество* при нихъ пашенныхъ и сѣнокосныхъ земель, лѣсовъ и всѣхъ угодьевъ *десятинами* или *четвертями* съ поименованіемъ пустошей, въ которыхъ оныя заключаются“.... „*Ст. 1452.* При продажѣ незаселенныхъ земель равномѣрно показывается губернія и уѣздъ, въ которыхъ онѣ находятся, а также родъ сихъ земель и мѣра ихъ *десятинами и саженями.*“ „*Ст. 1453.* Въ случаѣ продажи двора или дома надлежитъ показать уѣздъ, селеніе или городъ и часть его, гдѣ дворъ или домъ стоитъ, № подъ какимъ значится, строеніе, *мѣру земли* въ длину и поперекъ саженями и межи.“ *Ст. 1454.* „Правило въ предшедшей 1453 ст. постановленное, наблюдается при продажѣ: лавокъ, мѣстъ, фабрикъ, заводовъ, мельницъ, рыбныхъ и соляныхъ промысловъ, при коихъ не состоитъ заселенія.“

Сущность всѣхъ этихъ статей состоитъ въ томъ, что въ купчей должно быть не только указано „in individuo“ продаваемое имѣніе, но и означены *пространство и мѣра заключающейся въ немъ земли десятинами и саженями* или *четвертями.*

Такимъ образомъ, возникаетъ весьма любопытный вопросъ, возбужденный и въ судебной практикѣ: какъ поступить, когда количество земли въ натурѣ въ продаваемомъ имѣніи

окажется *болѣе* *) или *менѣе* того количества земли, которое означено въ купчей крѣпости?

Вопросъ этотъ буквально не разрѣшенъ въ нашемъ законодательствѣ, а потому разсмотрѣнію его нужно предпослать нѣкоторыя общія соображенія.

По *римскому праву*, когда недвижимость продавалось въ полномъ составѣ, безъ опредѣленной мѣры „ad corpus, non ad quantitatem," то недостатокъ или излишекъ мѣры не могли быть причиною уменьшенія или увеличенія договоренной цѣны, исключая случая, когда обнаруженъ былъ явный *обманъ* состороны продавца. Другіе писатели, напротивъ того, доказываютъ, что по римскому праву, когда продавецъ отчуждалъ извѣстную землю съ означеніемъ ея *количества*, то онъ отвѣчалъ за недостающее количество, если только онъ не оградилъ себя словами: „я продаю 100 десятинъ земли или *около того*." Если же земли оказывалось *излишекъ* противъ показаннаго количества, то продавецъ обязанъ былъ передать всю землю, не имѣя права требовать увеличенія цѣны; въ этомъ случаѣ продавецъ долженъ былъ отнести упущеніе къ своей винѣ, потому что ничто не принуждало его продавать землю совокупно и опредѣлять окончательную цѣну.

По *наполеонову* кодексу: „если продажа *недвижимаго* имущества была сдѣлана съ указаніемъ его объема *опредѣленною мѣрою*, то продавецъ обязанъ передать покупщику *именно количество, означенное въ договорѣ*. Если же это не возможно, или если покупщикъ этого не требуетъ, то продавецъ долженъ согласиться на *соразмѣрное уменьшеніе цѣны* (ст. 1617)." „Когда земли оказывается *болѣе*, чѣмъ сколько означено въ договорѣ, то покупщикъ можетъ или внести дополнительную плату по соразмѣрности, или отказаться отъ договора, если излишекъ равняется $^1/_{20}$ части сверхъ объявленнаго количества земли (ст. 1618)."

---

*) Въ Сенатѣ мы разрѣшали слѣдующій случай: оспоренъ былъ актъ, на продажу имѣнія на томъ основаніи, что земли оказалось менѣе, нежели сколько было означено въ актѣ—на 6 десятинъ.

Обсужденіе постановленій наполеонова кодекса приводитъ къ слѣдующему заключенію: если продавецъ означилъ въ купчей крѣпости количество проданной имъ земли опредѣленною мѣрою, то онъ *отвѣтствуетъ* за *недостатокъ* земли въ натурѣ противъ указаннаго имъ количества. Съ другой стороны, если земли оказалась *болѣе*, чѣмъ сколько означено ея въ купчей, то продавецъ имѣетъ право потребовать отъ покупщика дополнительной платы, или просить судъ объ уничтоженіи продажи. Но эти претензіи продавца и покупщика могутъ возникнуть лишь въ томъ случаѣ, если количество земли въ натурѣ *болѣе* или *менѣе* количества, показаннаго въ купчей, по крайней мѣрѣ *на одну двадцатую часть*.

Установивъ эту норму какъ „minimum“, французское законодательство, безъ сомнѣнія, имѣло въ виду признать, что ничтожная *разница* между количествомъ земли въ натурѣ и количествомъ, показаннымъ въ купчей, не можетъ служить поводомъ къ возбужденію претензій; ибо самое точное измѣреніе земли не устраняетъ возможности ошибки при опредѣленіи ея количества. Поэтому, чтобы незначительная невѣрность измѣренія не могла служить предлогомъ покупщику, одержимому духомъ ябеды и сутяжничества нарушать договоръ, заключенный добровольно, установлена упомянутая норма, по которой только разница на $^1/_{20}$ часть земли можетъ служить поводомъ къ претензіямъ продавца и покупка.

Приступая къ выводамъ изъ вышеизложеннаго, мы съ своей стороны признаемъ: что если *продавецъ* продалъ имѣніе, означивъ въ немъ количество земли, то на него „a priori“ падаетъ отвѣтственность за *недостающее* въ натурѣ количество земли противу того, которое показано въ купчей.

Но мы не допускаемъ, чтобы продавецъ, если въ послѣдствіи окажется *излишекъ* въ количествѣ земли противу показаннаго въ купчей крѣпости, имѣлъ право требовать увеличенія покупной цѣны, а тѣмъ болѣе уничтоженія продажи. Такъ какъ имѣніе находилось въ его владѣніи, то онъ имѣлъ

возможность вполнѣ изучить его и удостовѣриться, какое именно количество земли заключается въ немъ. Если же онъ сего не сдѣлалъ, то долженъ отнести упущеніе къ своей винѣ и подлежать всѣмъ, проистекающимъ изъ сего, невыгоднымъ послѣдствіямъ. Состороны же лица, покупающаго такое имѣніе, въ которомъ земли находится болѣе, чѣмъ сколько ея означено въ купчей крѣпости, невозможно допустить недобросовѣстности, ибо если о семъ обстоятельствѣ не зналъ продавецъ, то тѣмъ менѣе оно могло быть извѣстно покупщику.

Въ случаѣ *недостатка* земли въ натурѣ противу показаннаго въ купчей крѣпости, покупщикъ имѣетъ право требовать въ порядкѣ тяжебномъ уменьшенія покупной цѣны, а въ крайнемъ случаѣ даже уничтоженія продажи. При этомъ очевидно, что малѣйшая неточность въ показаніи количества земли не можетъ давать поводъ къ иску; затѣмъ представляется вполнѣ разумнымъ и цѣлесообразнымъ (подобно французскому законодательству) установить извѣстную *норму* недостающаго количества земли. Такъ какъ въ нашемъ отечествѣ межеваніе не находится на такой степени совершенства, какъ во Франціи, и принимая во вниманіе наши мѣстныя условія—обширность и малонаселенность земель, и существованіе общаго владѣнія внутри общей межи генеральнаго межеванія,—слѣдуетъ принять за норму не $^1/_{20}$, а $^1/_{10}$ *часть* недостающаго количества земли. Когда же недостатокъ земли въ натурѣ противу показаннаго въ купчей менѣе, чѣмъ, на $^1/_{10}$-ю (напр. вмѣсто означенныхъ въ купчей 100 дес. ихъ находится лишь 89), то договоръ купли-продажи долженъ быть сохраняемъ въ полной силѣ, если только не доказано обмана со стороны продавца, въ порядкѣ уголовнаго судопроизводства.

Согласно изложенному мы полагали бы необходимымъ постановить слѣдующее: „если въ купчей означено извѣстною „мѣрою (десятинами или саженями) количество проданной „земли, то при недостаткѣ въ натурѣ сей земли противу „показаннаго въ купчей не менѣе какъ на одну десятую

„часть, покупщикъ имѣетъ право требовать соразмѣрнаго „уменьшенія цѣны *).

На основаніи ст. 1641 наполеонова кодекса „продавецъ „при продажѣ долженъ ручаться, что продаваемое имъ недвижимое имѣніе *не* имѣетъ *скрытыхъ* недостатковъ, столь *существенныхъ*, что дѣлаетъ невозможнымъ пользованіе имуществомъ.“ Напр. если продано для пашни недвижимое имѣніе, которое полгода находится подъ водою, или для загороднаго дома болотистая земля, наполненная міазмами и вредными испареніями. Ліонскій судъ (1824 г.) разсматривалъ слѣдующій случай: „г-жа Лоранъ купила отъ г. Белена домъ за 150 т. франковъ съ условіемъ, что покупаетъ домъ въ томъ положеніи, въ которомъ онъ находится: 8 мѣсяцевъ послѣ покупки, г-жа Лоранъ убѣдилась, что почти бо́льшая часть бревенъ, поддерживающихъ крышу, совершенно сгнили, что потолки погнулись, и что домъ грозитъ разрушеніемъ. Будучи призванъ въ судъ къ отвѣту, г. Беленъ возразилъ, что недостатки дома, на которые ссылается истица, совершенно *явны* и могли быть ею замѣчены при покупкѣ, что и нынѣ она можетъ исправить поврежденія и что они не дѣлаютъ невозможнымъ пользованіе домомъ. Но судъ города Ліона отвергъ эти возраженія, признавъ: 1) что гнилость бревенъ, поддерживающихъ крышу, и потолковъ есть недостатокъ скрытый, такъ какъ бревенъ этихъ

*) Не представляется основанія воспрещать продавцу оговаривать въ купчей крѣпости, что онъ не ручается: — состоитъ ли именно въ имѣніи то количество земли, которое означено въ купчей и показано въ документахъ, служащихъ основаніемъ его права собственности. Замѣтимъ кстати, что по наполеонову кодексу „иски состороны продавца о добавленіи цѣны и состороны покупщика объ уменьшеніи цѣны могутъ быть вчинаемы только въ теченіи *годоваго* срока отъ совершенія купчей крѣпости (ст. 1622).“ По объясненію Тролона, еслибы право иска по сему предмету не было ограничено короткимъ срокомъ, то объ стороны находились бы въ сомнѣніи. Годоваго срока болѣе нежели достаточно для того, чтобы узнать ошибки и невѣрности, вкравшіяся въ купчую крѣпость, и ознакомиться въ натурѣ съ имѣніемъ. Въ русскомъ же законодательствѣ установленъ двухгодичный срокъ (ст. 1524 Зак. Гр.) для оспариванія всѣхъ вообще купчихъ крѣпостей, а затѣмъ постановленіе на упомянутый случай особаго срока является излишнимъ.

нельзя разглядѣть снизу; 2) что вслѣдствіе этихъ недостатковъ дома жильцы выѣзжаютъ изъ него, затѣмъ домъ неспособенъ быть обитаемымъ; слѣдовательно, невозможно дѣлать изъ него то употребленіе, для котораго онъ предназначенъ. По симъ основаніямъ договоръ купли-продажи былъ уничтоженъ."

Г) *Изъясненіе о свободности имѣнія.*

Ст. 1456. „До совершенія купчей крѣпости надлежитъ „выправиться съ запретительными книгами и сенатскими „объявленіями о *запрещеніяхъ* и *разрѣшеніяхъ* имуществъ „въ Имперіи: не состоитъ ли на *имѣніи* или на *лицѣ* того, „кто даетъ актъ, запрещеній, или не поступили ли прямо „въ судебное мѣсто, совершающее актъ, откуда либо тре„бованія о запрещеніи." *Ст. 1457.* „Состоящіе на продаваемомъ имѣніи частные и казенные иски, которыя на осно„ваніи предшедшей статьи по запретительнымъ книгамъ и „сенатскимъ объявленіямъ могутъ быть извѣстны присут„ственному мѣсту прежде совершенія въ ономъ купчей крѣ„пости, должны быть обезпечены *вычетомъ* соразмѣрной сум„мы изъ денегъ, покупщикомъ продавцу платимыхъ." *Ст. „1458.* „*Безъ сего вычета* присутственное мѣсто не должно „совершать купчей крѣпости на имѣніе, состоящее подъ за„прещеніемъ; если же совершитъ, упустя изъ виду извѣст„ныя по его дѣламъ долги или запрещенія, то взыскиваются оные сперва съ того, кто самъ взысканію подлежалъ, „а потомъ, чего не достанетъ, съ присутственнаго мѣста *)."

Въ уставѣ Гражд. Судопр. удержано наложеніе *запреще-*

---

*) 8-мъ департаментъ Сената по дѣлу Волковоинова въ (1864 г.) разсматривалъ вопросъ—„когда совершена купчая изъ-подъ запрещенія, но въ послѣдствіи оказалось, что за нѣсколько лѣтъ до того уничтожилась уже причина сего запрещенія, только не было оно снято—слѣдуетъ ли по сей только причинѣ уничтожить купчую? Мы полагаетъ, что подобную купчую можно оставить въ силѣ, ибо двойное упущеніе присутственныхъ мѣстъ (неснятіе своевременно запрещенія *и* продажа имѣнія изъ-подъ запрещенія), не должно обратиться во вредъ контрагентовъ, тѣмъ болѣе что уничтоженія продажи въ семъ случаѣ *не* требуютъ интересы посторонихъ лицъ.

ній, какъ средство обезпеченія исковъ, именно постановлено: „обезпеченіе исковъ, доколѣ не послѣдовало рѣшенія по су„ществу дѣла, допускается или въ самомъ началѣ дѣла, „или во время дальнѣйшаго производства (ст. 590). Обезпе„ченіе допускается только по искамъ, опредѣленнымъ из„вѣстною суммою (ст. 594—595). Запрещеніе налагается „или на *опредѣленное* недвижимое имѣніе отвѣтчика, или *во„обще* на принадлежащее ему имѣніе, *гдѣ бы оно не оказа„лось* (ст. 604). Общее запрещеніе допускается *только* въ „дѣлахъ о взысканіи по *долговымъ* обязательствамъ (ст. 605). „Замѣна запрещенія внесеніемъ наличными деньгами сум„мы взысканія допускается и безъ согласія истца (ст. 615). „Запрещеніе на недвижимое имѣніе налагается припечата„ніемъ запретительной статьи въ сенатскихъ объявленіяхъ (ст. 616). По уничтоженіи причины, по коей на недви„жимое имѣніе было наложено запрещеніе, сіе послѣднее „разрѣшается припечатаніемъ въ сенатскихъ объявленіяхъ „извѣщеній тѣмъ же порядкомъ, который изъясненъ выше „въ отношеніи наложенія запрещеній (ст. 621).“

Сообразивъ сущность этихъ законоположеній, мы приходимъ къ слѣдующему заключенію.

1. Случаи, когда на имѣніе можетъ быть наложено запрещеніе, распадаются на *двѣ* категоріи: а) когда споръ происходитъ между двумя лицами о *правѣ собственности* на извѣстное недвижимое имѣніе, то сіе послѣднее, если на него наложено запрещеніе, очевидно не можетъ быть продано до окончанія спора (ст. 776 Зак. Гр.); б) когда запрещеніе на имѣніе наложено въ обезпеченіе простираемой къ собственнику онаго долговой претензіи, то, по ст. 1457 и 1458 Зак. Гр. и ст. 615 Уст. Гр. Суд., цѣна иска или взысканія должна быть обезпечена *вычетомъ* изъ покупной суммы.

2. Хотя судебные уставы и удержали систему наложенія запрещеній, но общее (личное) запрещеніе, налагаемое на всякое имущество, которое окажется принадлежащимъ частному лицу, допущено лишь въ видѣ исключенія при взысканіи по *долговымъ обязательствамъ*, и безъ всякаго сомнѣ-

нія будетъ отмѣнено при установленіи у насъ началъ ипотечной системы.

Примѣненіе на практикѣ упомянутыхъ статей Свода Зак. возбудило вопросы о томъ.

1. Слѣдуетъ ли гражданскимъ палатамъ, *безъ согласія* на то кредиторовъ, принимать къ совершенію купчія крѣпости, съ *переводомъ* на продаваемыя имѣнія долговъ, обезпеченныхъ наложеніемъ запрещенія на эти имѣнія?

2) Переходитъ ли ipso jure на покупщика имѣнія обязанность—уплачивать казнѣ постоянную оброчную плату обезпеченную на имѣніи безъ наложенія запрещенія?

1. Въ пользу утвердительнаго разрѣшенія *перваго* изъ этихъ вопросовъ приводили (см. Юрид. Вѣстн. XLVII, стр. 16) слѣдующее: а) по приложенной къ ст. 1420 Зак. Гр. формѣ купчей крѣпости село или деревня продается *„со всѣми* по сему имѣнію обязательствами, а равно *законными исками*, какія по тому имѣнію состоятъ или впредь открыться могутъ.“ б) По ст. 1428 и 1467 Зак. Гр. въ числѣ произвольныхъ условій купчей крѣпости полагается *переводъ долговъ и платежей съ продавца на покупщика*, съ тѣмъ только чтобы въ купчей показано было, за какую именно цѣну имѣніе продано и сверхъ ли той цѣны покупщикъ принялъ на себя удовлетворить за продавца долгамъ и платежамъ, и в) на основаніи ст. 1388 тѣхъ же Зак. продажа имущества, состоящаго подъ запрещеніемъ по иску или взысканію въ извѣстной и опредѣленной суммѣ, разрѣшается и въ томъ случаѣ, когда представлено въ обезпеченіе *другое*, во всемъ равное прежнему *имущество*; слѣдовательно продажа не можетъ быть остановлена, когда *самое же отчуждаемое имущество* оставляется попрежнему подъ обезпеченіемъ иска или взысканія и подъ наложеннымъ въ томъ запрещеніемъ, съ перемѣною лишь имени владѣльца. Притомъ хотя въ этой же статьѣ (п. 2) сказано, что если имущество состоитъ подъ запрещеніемъ по закону въ банкѣ, въ опекунскомъ совѣтѣ или въ приказѣ общественнаго призрѣнія, то продажа онаго разрѣшается, коль скоро получено будетъ *согласіе* сихъ установленій на таковую продажу съ переводомъ

долга; — но дабы подобное согласіе на переводъ иска или долга требовалось отъ частныхъ лицъ при продажѣ имѣній, не состоящихъ въ залогѣ, а только находящихся подъ запрещеніемъ по иску или взысканію, — о томъ въ законахъ нѣтъ постановленія. Впрочемъ, переводъ иска или долга съ продавца на покупщика, не нарушая ни въ чемъ силы и дѣйствія самаго обезпеченія по наложенному для истца или заимодавца запрещенію, не измѣняютъ вовсе отношенія послѣдняго къ обезпеченному имуществу, въ чьихъ бы рукахъ оно ни находилось, и не сопряжено поэтому ни съ какимъ для него убыткомъ; между тѣмъ требованіе отъ истцевъ или заимодавцевъ *предварительнаго согласія* на такой переводъ, по неизвѣстности во многихъ случаяхъ, гдѣ они находятся, и по оспариванію обезпеченной запрещеніемъ претензіи состороны продавца,—остановило бы совершеніе большей части купчихъ крѣпостей, къ стѣсненію частныхъ лицъ въ свободномъ распоряженіи свою собственностью и въ значительный ущербъ для казны.

Но *правительствующій Сенатъ* (по 1-му отд. 3-го департамента) циркулярнымъ указомъ отъ 16-го мая 1862 г. разрѣшилъ этотъ вопросъ *отрицательно*, признавъ на основаніи ст. 1388, 1467, 1428, 1456, 1457,—1458, Зак. Гр., что хотя въ нѣкоторыхъ изъ нихъ упоминается о переводахъ при совершеніи купчихъ крѣпостей долговъ продовца на покупщика, но переводы таковые могутъ быть допущены не иначе, какъ съ *вѣдома* и *согласія тѣхъ кредиторовъ* продавца, по искамъ коихъ наложены запрещенія, или претензіи которыхъ будутъ въ виду мѣста, совершающаго купчую: какъ потому, что допущеніе подобныхъ переводовъ на покупщика безъ согласія кредиторовъ продавца, не согласовалось бы съ точною силою вышеизложенныхъ ст. 1457 и 1458, такъ и по тому, что на *покупщикѣ* во время совершенія купчей могутъ уже числиться запрещенія, долги и иски, за которые пріобрѣтенное имъ имѣніе подвергается отвѣтственности къ ущербу кредитора *продавца*; и наконецъ потому, что не имѣется въ виду закона, которымъ бы дозволялось при со-

вершеніи купчихъ крѣпостей переводить или налагать запрещенія по искамъ и долгамъ продавца."

2. По вопросу о томъ: „переходитъ ли на покупщика имѣнія (если о семъ не было упомянуто въ купчей крѣпости) обязанность уплачивать казнѣ *оброчную плату*, обезпеченную на имѣніи, но безъ наложенія на него запрещенія, — первое общее собраніе (№ 606) нашло, что уплата оброчной въ пользу новгородскаго архіерейскаго дома суммы, обезпеченной на Вишерской мельницѣ, составляетъ *необходимую принадлежность имѣнія*, и потому самому обязанность уплаты означенной суммы относилась къ б. собственнику (Альбрехту) только до тѣхъ поръ, пока онъ владѣлъ мельницею. Слѣдуя тому общему правилу, что съ передачею вотчинныхъ правъ отъ одного лица къ другому, переходитъ на пріобрѣтателя и исполненіе всѣхъ обязанностей, лежащихъ на пріобрѣтенномъ имуществѣ, очевидно, что послѣ продажи въ 1853 г. Вишерской мельницы Альбрехтомъ мѣщанину Павлову, контора новгородскаго архіерейскаго дома съ требованіемъ объ уплатѣ слѣдующихъ въ пользу оной денегъ должна была обратиться къ пріобрѣтателю мельницы, Павлову... Непомѣщеніе же въ выданной Павлову купчей крѣпости условія объ уплатѣ оброчной суммы, состоящей на той мельницѣ, не составляя на основаніи ст. 1426 необходимаго условія купчей крѣпости, не можетъ служить основаніемъ къ освобожденію покупщика отъ платежа означенной оброчной суммы, тѣмъ болѣе что исправное отправленіе всѣхъ повинностей, лежащихъ на имѣніи, обезпечивается цѣнностью самаго имѣнія, и что произвольный переносъ повиностей съ имѣній на лицъ не можетъ быть допущенъ, ибо оный, при несостоятельности сихъ лицъ, повелъ бы къ уничтоженію самыхъ повинностей *).

---

*) Такимъ образомъ Сенатъ въ настоящемъ дѣлѣ разрѣшилъ вопросъ по началамъ ипотечной системы, признавъ, что оброчная плата, обезпеченная на имѣніи, есть повинность реальная, лежащая на самомъ имѣніи, несмотря на переходы его отъ одного лица къ другому. Это согласно и съ *формою*, установленною для купчихъ крѣпостей, въ коей значится „продажу сію я

Въ настоящее время между юристами распространено всеобщее убѣжденіе, что дѣйствующія узаконенія объ *обезпеченіи* претензій черезъ наложеніе *запрещеній* нуждаются въ пересмотрѣ: 1) чтобы сладить неточности въ редакціи законовъ; такъ въ ст. 1833 ч. 2, т. X постановлено, что „запрещеніе *измѣняется*, когда недвижимое имѣніе, на которое оно наложено, переходитъ узаконеннымъ порядкомъ къ новому владѣльцу.“ Но статья эта буквально противорѣчитъ 1457 и 1458 ст. 1 ч. X т., на основаніи которыхъ, всѣ обезпеченные на имѣніи долги, прежде совершенія на имѣніе купчей крѣпости должны быть удовлетворены *вычетомъ* соразмѣрной суммы изъ покупной цѣны, безъ чего запрещено совершать на имѣніе купчую крѣпость; 2) для согласованія постановленій Свода Зак. съ началами *ипотечной системы*, столь полезной для гражданскихъ сдѣлокъ и для утвержденія кредита на прочныхъ основаніяхъ, а также для увеличенія цѣнности поземельной собственности.

Затѣмъ мы изложимъ вкратцѣ, главныя начала ипотечной системы, сравнивъ ихъ съ дѣйствующими у насъ законами. *Ипотека* есть способъ обезпеченія взысканія долговыхъ обязательствъ. Посредствомъ ея одно недвижимое имѣніе, не подвергаясь раздѣленію и оставаясь у собственника онаго, можетъ служить обезпеченіемъ *многихъ* долговыхъ *претензій*, принадлежащихъ разнымъ лицамъ, которыя имѣютъ на это имѣніе вещественное право,—не стѣсняясь переходомъ имѣнія отъ одного лица къ другому. Ипотека не есть залогъ, ибо при послѣднемъ одна недвижимость можетъ быть предоставлена только одному лицу. Итакъ, по началамъ ипотечной системы долги, обременяющіе имѣніе, не могутъ служить препятствіемъ къ его продажѣ и переносятся ipso jure на покупщика. Существующая же въ нашемъ законодательствѣ система наложенія *запрещеній* состоитъ въ томъ, что имѣніе, находящееся подъ запрещеніемъ, не можетъ быть

„учинилъ (п. 3) *со всѣми по сему имѣнію обязательствами*, а равно „законными исками, какіе по тому имѣнію нынѣ состоятъ или впредь от„крыться могутъ.

продано, доколѣ не будетъ снято это запрещеніе, черезъ уплату долговой претензіи, хотя бы послѣднее было наложено въ самой ничтожной суммѣ (ст. 542), и хотя бы покупщикъ принялъ на себя отвѣтственность по суммѣ, въ которой наложено это запрещеніе. Сверхъ того у насъ существуетъ система наложенія запрещеній на *извѣстное лице* (ст. 1814 п. 2, и 1827 ч. 2, т. X), то-есть на всякое имѣніе, которое окажется ему принадлежащимъ; слѣдовательно, наложеніе запрещеній не имѣетъ того реальнаго характера, которымъ отличается ипотека, обременяющая извѣстное имѣніе, не стѣсняясь переходомъ послѣдняго отъ однаго лица къ другому.

Существовавшая въ *римскомъ правѣ* ипотека *) отличалась двумя свойствами: 1) недостаткомъ спеціальности, именно извѣстная ипотека могла обременять только все имущество должника, а не опредѣленную недвижимость; и 2) отсутствіемъ гласности, ибо существовала тайная ипотека, (установлявшаяся ipso jure безъ внесенія ея въ ипотечныя книги), въ пользу слѣдующихъ лицъ: жены въ семъ имѣніи, мужа въ обезпеченіе приданаго, питомца въ имѣніи его опекуна, казны по недоимкамъ въ податяхъ въ имѣніи подданныхъ и пр. Затѣмъ удовлетворялись всѣ кредиторы по старшинству ихъ претензій и притомъ полною суммою своей претензіи.

Современныя законодательства приняли ипотечныя системы по двумъ образцамъ: 1) французскому и 2) прусскому.

1. Во *Франціи* при всѣхъ гражданскихъ судахъ первой степени состоятъ особыя ипотечныя канцеляріи (bureaux de conservation des hyppothèques), которыми завѣдываетъ хранитель ипотечныхъ дѣлъ (conservateur des hypothèques), обязанный вести слѣдующія ипотечныя книги, именно: 1) *журналъ*, въ которомъ отмѣчаются по мѣрѣ поступленія всѣ требованія по ипотекамъ; 2) *записную книгу*, въ которую

*) См. статью г. Касперовича: „историческое развитіе постановленій русскаго законодательства о наложеніи запрещеній на недвижимыя имущества;“ „Юридическій Журналъ“ т. II, № 7 и 8.

вносятся отъ слова до слова акты о переходѣ недвижимыхъ имуществъ отъ одного собственника къ другому (transcription); 3) *особую книгу* для отмѣтки о наложеніи на имущество ареста по случаю назначенія его въ продажу съ публичнаго торга; 4) *ипотечный реестръ* для отмѣтки въ немъ ипотечныхъ актовъ вкратцѣ (inscription) и уплаты по онымъ, наконецъ 5) *указатель* ко всѣмъ этимъ книгамъ.

Но при этомъ (замѣчаетъ г. Касперовичъ) происходитъ явная запутанность отъ того: 1) что право собственности пріобрѣтается совершеніемъ купчей, а не предъявленіемъ ея въ ипотечной канцеляріи *); 2) что существуютъ тайныя ипотеки (безъ записки ихъ въ книги), слѣдующихъ лицъ: жены въ имѣніи мужа, питомцевъ въ имѣніи опекуна, казны въ имѣніи казначея.

II. *Прусская* ипотечная система, существующая съ 1783 г., основана на томъ началѣ, что всѣ измѣненія въ имѣніяхъ должны быть отмѣчаемы въ книгахъ *самими сторонами* подъ опасеніемъ взысканія съ нихъ убытковъ. Свѣдѣнія объ имуществахъ раздѣляются на три разряда или отдѣленія, кромѣ надписи, заключающей въ себѣ названіе имущества, въ *первомъ* отдѣленіи означается названіе собственника и тотъ актъ, на основаніи котораго имущество къ нему поступило; во *второмъ* означаются разныя ограниченія права собственности, какъто принадлежащее кому либо право выкупа, а *третье* отдѣленіе назначается для обезпеченія срочныхъ долговъ. Объ уничтоженіи или измѣненіи внесенныхъ въ книгу статей отмѣчается въ *тѣхъ* же отдѣленіяхъ въ особыхъ графахъ. Для каждаго отдѣленія назначается особый листъ, такъ что свѣдѣнія, до одного имущества относящіяся, составляютъ небольшую тетрадь изъ трехъ ли-

*) Въ послѣднее время это правило отмѣнено: по закону 26-го марта 1855 г. „sur la transcription immobilière“ не только всякій переходъ недвижимаго имущества отъ одного владѣльца къ другому, но и всякое ограниченіе въ правахъ владѣнія должны быть вносимы въ мѣстныя ипотечныя книги. Только такая записка пріобрѣтаемыхъ правъ дѣлаетъ ихъ дѣйствительными *для всѣхъ*. Безъ нея же какъ переходъ, такъ и всякое ограниченіе права собственности дѣйствительно по отношенію къ лицамъ, участвовавшихъ въ договорѣ.

стовъ, а вся прусская ипотечная книга состоитъ изъ множества отдѣльныхъ тетрадей. Прусскія книги состоятъ въ вѣдѣніи судовъ, храненіе ихъ поручено особымъ хранителямъ какъ во Франціи. Гласность и спеціальность допущены неограниченно и тайныхъ ипотекъ не существуетъ *).

Преобразованіе нынѣшней системы запрещеній въ систему ипотекъ (по замѣчанію одного изъ нашихъ извѣстныхъ юристовъ) должно состоять въ слѣдующемъ:

1. Совершенное исключеніе *общихъ запрещеній*, налагаемыхъ вообще на всѣ имущества извѣстнаго лица.

2. Допущеніе лишь частныхъ запрещеній въ формѣ ипотекъ, налагаемыхъ на извѣстныя опредѣленныхъ имущества.

3. Исключеніе ипотекъ и запрещеній, налагаемыя на извѣстное имущество въ *неопредѣленную сумму*. Послѣднія могутъ быть допускаемы лишь въ видѣ исключительныхъ временныхъ мѣръ, въ нѣкоторыхъ особенныхъ и точно опредѣляемыхъ случаяхъ, впредь до точнаго опредѣленія суммы налагаемаго запрещенія.

4. Постановленіе что всякій невнесенный въ наличную поземельную книгу долгъ считается состоящимъ *лично на владѣльцѣ* и можетъ быть обращенъ на принадлежащее сему послѣднему недвижимое имущество только въ то время когда оно находится въ фактическомъ его владѣніи. Всякій въ публичную книгу внесенный долгъ навсегда обезпечивается тѣмъ недвижимымъ имуществомъ, на которое онъ написанъ, и можетъ быть обращенъ на оное взысканіемъ, въ какихъ бы рукахъ означенное имущество ни находилось до тѣхъ поръ, пока не послѣдуетъ уплата или переводъ долга на другое имущество. Черезъ уплату, обезпеченный долгъ выписывается изъ публичныхъ поземельныхъ книгъ *).

---

*) Въ Остзейскомъ краѣ, какъ уже замѣчено выше, ипотечная система распадается: на часть *корроборацiонную*, къ которой относится веденіе актовъ укрѣпленія имуществъ и измѣненій въ лицѣ собственника, и 2) *часть ингроссацiонную*, показывающую цѣнность имѣнія и кредитное его положеніе, то есть всѣ ипотеки, залоги, банковые и частные долги, на имѣніи лежащіе. Для корроборацiи и ингроссацiи ведется одна книга.

*) Сущность ст. 1460—1461 Зак. Гр. состоитъ въ томъ, что на продажу

Д) *О цѣнѣ продажи.*

„*Ст. 1464.* Цѣна имѣнію должна быть назначена россій-„скою серебряною монетою.“ „*Ст. 1465.* Хотя назначеніе „количества цѣны предоставляется обоюдному согласію по-„купщика и продавца, но при продажѣ недвижимаго имѣнія, „крѣпостныхъ дворовыхъ людей и крестьянъ—цѣны онымъ „въ купчей крѣпости *не должны быть писаны ниже цѣнъ*, „*означенныхъ въ особомъ росписаніи* къ уставу о пошл. при-„ложенномъ.“ Изъ *формы*, установленной для купчихъ крѣпостей (прил. 1 къ ст. 1420), явствуетъ, что въ купчей продавецъ пишетъ слѣдующее: „А взялъ я за то недвижимое имѣніе *денегъ* 000 руб. сер.“ Наконецъ въ ст. 97, полож. о нотар. части постановлено: „акты должны быть писаны.... „на *россійскую монету*, россійскія мѣры и вѣсъ или съ при-„совокупленіемъ *перевода* на оные, если актъ по желанію „сторонъ заключается на монету, вѣсъ и мѣру иностранные.“

Совокупное обсужденіе сихъ узаконеній приводитъ къ слѣдующему:

1) одно изъ необходимыхъ условій купчей крѣпости—есть означеніе *цѣны*, за которую продано имущество, ибо дого-

---

заложенныхъ въ государственныхъ кредитныхъ учрежденіяхъ имѣній, съ переводомъ долга на покупщика, должно быть испрошено *разрѣшеніе* сихъ мѣстъ. Ст. 1462 тѣхъ же зак., за освобожденіемъ крестьянъ отъ крѣпостной зависимости, отмѣнена, а по ст. 1464 упомянутое выше дозволеніе, данное кредитными установленіями на продажу заложенныхъ въ нихъ имѣній, имѣетъ силу только въ теченіи 6 мѣсяцевъ, а если въ сей срокъ не совершено купчей, то считается уничтоженнымъ. Мы не переписываемъ этихъ статей цѣликомъ, такъ какъ редакція ихъ весьма пространна и занимаетъ въ X т. почти двѣ страницы. Замѣтимъ кстати, что *переводъ долга на покупщика* при продажѣ заложенныхъ въ кредитныхъ установленіяхъ имѣній основанъ еще на манифестѣ отъ 28-го іюня 1786 г. (№ 16,407) „объ учрежденіи государственнаго Заемнаго Банка“, въ коемъ изложено: „ст. 9. буде бы заемщикъ заложенное имѣніе въ банкѣ пожелалъ продать другому, сего банкъ по прошенію его ему учинить не воспрещаетъ; но покупщикъ, получа за себя имѣніе да *пріемлетъ* на себя дѣйствительный *долгъ* и всѣ тѣ же обязательства, которыя въ займѣ денегъ и по залогу того имѣнія непремѣнно существуютъ предъ банкомъ, ибо банкъ въ томъ же залогѣ перемѣняетъ только *названіе* должника своего, именовавъ онымъ *покупщика* вмѣсто исключаемаго *продавца*.“

воръ купли-продажи именно состоитъ въ уплатѣ за пріобрѣтаемое имущество извѣстной цѣны; въ римскомъ же правѣ была поговорка: sine pretio nulla venditio est“. (Ulp. 1, 2, § 1, Dig.).

2. Русское законодательство, руководствуясь фискальными соображеніями и съ цѣлью противодѣйствовать умышленному назначенію слишкомъ низкой цѣны,—установляетъ въ особомъ росписаніи особую *поземельную таксу* (minimum), ниже которой при продажѣ недвижимыхъ имѣній не можетъ быть назначена въ купчей цѣна. Это постановленіе, по нашему мнѣнію, не вполнѣ выдерживаетъ критику, ибо при продажѣ родовыхъ имуществъ существуетъ право выкупа, и слѣдовательно предписаніе означать въ купчей цѣну, свыше дѣйствительно условленной, можетъ обратиться во вредъ лицъ, имѣющихъ право выкупа (ст. 1367—1369 Зак. Гр.). Поэтому является гораздо болѣе раціональнымъ постановить, что количество цѣны въ купчей пишется по усмотрѣнію сторонъ, а крѣпостныя пошлины взыскиваются въ размѣрѣ не ниже, какъ по упомянутому выше расписанію, опредѣляющему „minimum“ цѣны. Это послужитъ къ согласованію какъ интересовъ казны, такъ и права частныхъ лицъ назначать цѣну по своему усмотрѣнію.

3. Сводъ законовъ вслѣдствіе *юридической фикціи* предполагаетъ, что уплата цѣны *предшествовала* продажѣ и слѣдовательно не дозволяетъ никакихъ условій о разсрочкѣ платежа цѣны.

4. Ст. 97 полож. о нот. части допускаетъ отступленіе отъ ст. 1464 Зак. Гр., дозволяя писать цѣну и на монету *иностранную*, но съ переводомъ ея на русскую монету.

Затѣмъ мы приступимъ къ разсмотрѣнію значенія цѣны при куплѣ-продажѣ на основаніи общихъ началъ гражданскаго права.

Три условія необходимы для цѣны:

а) цѣна должна состоять изъ наличныхъ *денегъ* *);

*) 8-й департаментъ сента въ 1864 г. по дѣлу Богосова и Палаузова разсматривалъ вопросы: 1) можетъ ли покупщикъ вмѣсто платежа покупной цѣны

б) она должна быть *дѣйствительная*, а не воображаемая напр. при безденежной продажѣ;

в) она должна быть *опредѣленная*.

а) Цѣна должна состоять изъ денегъ, имѣющихъ курсъ въ томъ государствѣ, въ которомъ состоялась продажа (ср. ст. 1464 Зак. Гр.), въ противномъ случаѣ это было бы подобіе мѣны, а не продажа; „aliud pretium, aliud merx."

б) Цѣна должна быть *дѣйствительная*, а не воображаемая (фиктивная). Если цѣна воображаема, то ее постановили лишь для виду съ предположеніемъ не требовать оной, и въ этомъ случаѣ договоръ есть уже дареніе, а не продажа. Равнымъ образомъ будетъ дареньемъ, а не продажею, если условленная цѣна столь незначительна, что не соотвѣтствуетъ стоимости проданнаго имѣнія. Послѣднія продажи римляне называли „venditia nugatoria."

Но нельзя безусловно требовать, чтобы цѣна именно соотвѣтствовала стоимости имѣнія; продавецъ можетъ продать имѣніе и нѣсколько ниже его стоимости, но тѣмъ не менѣе договоръ продажи все-таки остается дѣйствительнымъ. Впрочемъ слѣдуетъ замѣтить, что вопросъ о томъ, соотвѣтствуетъ ли договоренная цѣна стоимости продаваемаго имущества есть вопросъ *факта*, а не права и долженъ быть во всякомъ данномъ случаѣ предоставленъ разрѣшенію суда.

Г. Портали́съ слѣдующимъ образомъ опредѣляетъ цѣну: „цѣною называютъ денежную сумму, которая будучи срав-

---

наличными деньгами представить въ платежъ собственное требованіе на продавца по простымъ его векселямъ, писаннымъ по предъявленіи? 2) Въ томъ же случаѣ можетъ ли покупщикъ вмѣсто наличныхъ денегъ представить въ платежъ свое требованіе на продавца по долговой росписки, прежде формальнаго предъявленія оной должнику и положительнаго со стороны его признанія, или въ противномъ случаѣ прежде приговора? Оба эти вопроса, по нашему мнѣнію, разрѣшаются *отрицательно*. И долговыя обязательства лица могутъ быть иногда покупаемы по 10 к. с. за рубль и потому ни въ какомъ случаѣ не могутъ быть уравнены съ наличными деньгами. Законный же способъ, удовлетворенія долговыхъ обязательствъ состоитъ „въ предъявленіи ихъ по взысканію, причемъ они въ случаѣ несостоятельности должника, удовлетворяются лишь по соразмѣрности съ другими его долгами. Но, конечно, если продавецъ изъявилъ согласіе вмѣсто наличныхъ денегъ получить свое обязательство, то подобное условіе должно быть оставлено въ силѣ.

„ниваема со стоимостью проданнаго имущества, считается „ему равноцѣнною.“ Но цѣнность имущества не можетъ казаться для всѣхъ одинаковою; она опредѣляется для каждаго лица необходимостью или пользою имѣть извѣстныя имущества, нуждою продавца въ деньгахъ, и т. п. обстоятельствами.

Поэтому цѣна можетъ быть двухъ родовъ, которые слѣдуетъ отличать одинъ отъ другаго: 1) *справочная* или *общая цѣна* и б) *цѣна условная* то-есть та, которая опредѣлена договоромъ по усмотрѣнію сторонъ и въ размѣрѣ или высшемъ, или нисшемъ — дѣйствительной стоимости или же справочной цѣны. Такимъ образомъ *условная* цѣна основана исключительно на взаимномъ согласіи сторонъ, ее установившихъ. *Справочная* цѣна есть результатъ общественнаго мнѣнія о стоимости извѣстнаго имущества. По мнѣнію Тролона всякій разъ, когда условная цѣна постановлена съ намѣреніемъ требовать ея уплаты, эта цѣна есть дѣйствительная. Поэтому мнимою цѣною можно признать только ту, которая была указана лишь для виду и съ цѣлью не требовать уплаты оной. Затѣмъ незначительность цѣны нисколько не препятствуетъ тому, чтобы цѣна была дѣйствительная. Конечно незначительность цѣны, если она слишкомъ замѣтна, есть недостатокъ, и въ этомъ случаѣ отнимаетъ у продажи значеніе акта обоюднаго, но цѣна хотя и слишкомъ малая, однако дѣйствительная, не должна быть смѣшиваема съ цѣною фиктивною *).

*) Цѣнность имущества опредѣляется количествомъ другихъ предметовъ, которые можно промѣнять на это имущество. Въ древнемъ Римѣ мѣркой для опредѣленія цѣнности имущества служила мѣдь (aes); отсюда произошло названіе „aestimatio“. Мѣдныя деньги, а слѣдовательно и договоръ продажи у римлянъ встрѣчаются очень рано. Сперва деньги взвѣшивались, потомъ „aes et libra“ замѣнились монетою. Серебряную монету начали чеканить въ 269 г. до Р. Хр., а золотую 62 г. позже; цѣнность имущества измѣняется по временамъ и мѣстамъ. Средняя цѣнность имущества, опредѣляемая отношеніемъ предлагаемыхъ въ продажу предметовъ къ запросу, называется „справочною цѣною.“ Отъ этой цѣны отличается стоимость имущества или сумма денегъ, которую продавецъ дѣйствительно за него получаетъ. Послѣдняя основана болѣе на вкусѣ и потребностяхъ того, кому имущество предлагается. На этомъ основаніи каждое имущество можетъ быть разсматриваемо отвлеченно въ видѣ цѣнности.

в) Третіе условіе *цѣны* то, что она должна быть *опредѣленная*. Поэтому нѣтъ продажи, если одна изъ сторонъ можетъ опредѣлить по своему произволу то, что она должна заплатить или получить, напр. если продавецъ предоставитъ покупщику самому опредѣлить цѣну. Цѣна должна быть опредѣлена обѣими сторонами, а не одною изъ сторонъ.

Въ Наполеоновомъ кодексѣ о цѣнѣ постановлено слѣдующее: „цѣна продажи должна быть опредѣлена и съ точностью означена сторонами (ст. 1591). Однако цѣна можетъ быть предоставлена усмотрѣнію третьяго лица. Если третіе лице не хочетъ или не можетъ опредѣлить цѣны, то нѣтъ продажи (ст. 1592)." По поводу этихъ законовъ Тролонъ замѣчаетъ, что вопросъ о томъ: можетъ ли цѣна быть опредѣлена *третьимъ лицемъ*, разрѣшался различно. По римскому праву въ этомъ отношеніи существовало разномысліе. Лабеонъ и Кассій признавали, что оцѣнка вещи не могла быть предоставлена усмотрѣнію третьяго лица; Офилій и Прокулъ полагали противное, и мнѣніе ихъ было принято юстиніановымъ законодательствомъ, которое установило, что подобный договоръ дѣлаетъ продажу „условной" и ставитъ въ зависимость ея дѣйствительность отъ усмотрѣнія третьяго лица. Если послѣднее назначитъ цѣну, то продажа дѣлается простою и безусловною, но если она не назначитъ цѣны, то продажа считается недѣйствительною по неопредѣленности цѣны. При этомъ возникаетъ много вопросовъ и недоумѣній: а) если третіе лице, выбранное для опредѣленія цѣны, откажется отъ исполненія сего, можно ли замѣнить его лицемъ по назначенію суда? Очевидно нѣтъ, исключая того случая, когда обѣ стороны подчинятся этому выбору. б) Если оцѣнка третьяго лица будетъ слишкомъ низка, можетъ ли заинтересованная сторона обжаловать его дѣйствія? Очевидно нѣтъ, потому что стороны заранѣе согласились на его оцѣнку, а слѣдовательно отказались отъ права оспоривать ее.

Нѣкоторые писатели доказываютъ, что если покупщикъ вмѣсто покупной цѣны обязался платить продавцу *пожизненную ренту*, то тутъ нѣтъ цѣны, ибо покупщикъ при за-

ключеніи договора не платитъ ничего, но въ послѣдствіи времени беретъ *изъ* купленнаго *имущества* часть доходовъ для платежа пожизненной ренты. Тролонъ находитъ это мнѣніе неправильнымъ — договоръ продажи самъ по себѣ переноситъ право собственности отъ продавца на покупщика. Когда же послѣдній сдѣлался собственникомъ, то онъ пожизненную ренту платитъ уже изъ *своего* имущества. Если же держаться упомянутаго выше разсужденія, то будетъ недѣйствительна и слѣдующая продажа: напр. *А* договорился купить имѣніе стоющее 105 т. фр. за 100 т. фр. Не имѣя денегъ для платежа, онъ продаетъ имѣніе раздробительно по участкамъ и выручаетъ за это 115 т. фр. Съ упомянутой выше точки зрѣнія первая продажа можетъ быть признана недѣйствительною, ибо покупщикъ ничего неуплатилъ изъ своихъ денегъ, и слѣдовательно нѣтъ цѣны. Подобная теорія опровергается сама собою. Продажа съ обязательствомъ покупщика платить продавцу обезпеченную на имѣніи пожизненную ренту не заключаетъ въ себѣ для перваго ничего рискованнаго.“ Къ сему мы присовокупимъ, что если покупщикъ обязуется платить за имѣніе пожизненную ренту, то сія послѣдняя конечно будетъ превосходить количествомъ денегъ—доходъ, приносимый ежегодно имѣніемъ; слѣдовательно нельзя признать, чтобы сія рента платилась только изъ доходовъ имѣнія.

Относительво цѣны продаваемаго имущества проф. *Мейеръ* замѣчаетъ, что „законодательство иногда установляетъ maximum цѣны, который называется *таксою*. Законодательство можетъ признать, что хотя цѣны на предметы установляются по экономическимъ законамъ, однако же случаются неестественныя движенія цѣнъ, какъ бы возмущенія въ экономическомъ быту, которыя правительство обязано предупреждать, устранять. Напр. продавцы какого-либо продукта, особенно когда потребность въ этомъ продуктѣ чрезвычайно ощутительна, (какъ напр. потребность въ хлѣбѣ, мясѣ и т. п.), случайно могутъ понудить потребителей къ платежу чрезмѣрно высокихъ цѣнъ, и множество потребителей понесутъ вредъ и убытки. Или законодательство имѣетъ въ виду опасности, соединяющіяся съ неограниченнымъ соперъ-

ничествомъ въ продажѣ нѣкоторыхъ предметовъ напр. медикаментовъ, полагаетъ что по духу соперничества эти товары будутъ продаваться иными торговцами пожалуй и дешевле, но худшаго качества, а отъ этого можетъ произойти вредъ и потому ограничиваетъ соперничество, но чтобы отъ этой монополіи извѣстныхъ лицъ не произошло произвольнаго повышенія цѣнъ на товары, чему именно и препятствуетъ свободная конкурренція, законодательство установляетъ на нихъ таксу. Само собою разумѣется, что такса на предметы установляется по соображеніи ихъ рыночной цѣны, а не произвольно, но при этомъ имѣется въ виду средняя рыночная цѣна предметовъ, а не цѣна въ какомъ либо одномъ извѣстномъ времени. Однако же такса не есть законная цѣна предмета, а только maximum цѣны, поэтому такса не препятствуетъ продавцу отступить отъ нея въ пользу покупщика, но продавецъ не можетъ отступить отъ таксы въ ущербъ покупщику."

„*Ст. 1466.* Зак. Гр. Во всякихъ актахъ, заключаемыхъ „на продажу состоящихъ въ какой-либо губерніи недвижи„мыхъ имѣній, вмѣстѣ съ имѣніями въ другихъ губерніяхъ „находящимися, цѣна таковымъ имѣніямъ должны быть по„казываемы *отдѣльно*."

Такимъ образомъ статья эта установляетъ слѣдующія начала: а) по одной и той же купчей крѣпости могутъ быть проданы какъ имѣніе недвижимое, такъ и движимость, или нѣсколько недвижимыхъ имѣній, хотя бы послѣднія состояли въ разныхъ губерніяхъ;

б) тѣмъ не менѣе имѣнія эти не могутъ быть проданы „en bloc," но каждое отдѣльно, съ означеніемъ за какую именно цѣну оно продано. Это постановленіе, безъ сомнѣнія, должно облегчать выкупъ продаваемыхъ имѣній, такъ какъ одни изъ нихъ могутъ быть родовыми, а другія благопріобрѣтенными, и слѣдовательно является необходимость означить цѣну продажи каждаго изъ нихъ въ отдѣльности. (Ст. 1368).

Ст. 1467. „Запрещается прис. мѣстамъ совершать купчія „крѣпости, въ коихъ вмѣстѣ съ покупкою имѣнія переведе„ны будутъ на покупщика долги и другіе платежи за про-

„давца, *безъ* точнаго показанія въ нихъ *за какую именно* „*цѣну* имѣніе продано, и сверхъ ли оной цѣны покупщикъ „принялъ на себя удовлетворить за продавца доламъ и „платежамъ, (*количество* коихъ непремѣнно со всею опре„дѣлительностью должно показывать), или оные исключены „изъ той цѣны.“

Правило это основано на двухъ соображеніяхъ: 1) на охраненіи казеннаго интереса съ цѣлью лишить частныхъ лицъ возможности скрыть настоящую цѣну имѣнія при уплатѣ крѣпостныхъ пошлинъ; 2) на непремѣнномъ требованіи закона, чтобы „ex pacto non aliunde“ видна была цѣна, за которую продано имѣніе.

Ст. 1468. „Если купчая крѣпость совершается въ губерн„скихъ городахъ на недвижимое имѣніе, состоящее въ С.-Пе„тербургѣ или Москвѣ, то совершающіе должны предста„вить свидѣтельство городской думы той столицы, гдѣ имѣ„ніе состоитъ, объ *оцѣнкѣ*.“

Эта статья составляетъ такимъ образомъ исключеніе изъ принципа, установленнаго ст. 1450, по которой при совершеніи купчей не требуется отъ продавца доказательства на то, что ему принадлежитъ продаваемое имъ имущество; но ст. 1468 (какъ указано ниже) основана на фискальныхъ соображеніяхъ.

Примѣненіе на практикѣ ст. 1468 возбуждало вопросъ о томъ: „можетъ ли оставаться въ силѣ купчая крѣпость на домъ, состоящій въ одной изъ столицъ, несмотря на то, что вопреки 1468 ст. Зак. Гр. при совершеніи купчей не было представлено свидѣтельство отъ думы?“ При утвердительномъ разрѣшеніи сего вопроса первое общее собраніе (№ 650) нашло, что цѣль ст. 1468 объясняется приведеннымъ въ уплатѣ ея указомъ сената отъ 25-го іюля 1828 г., въ коемъ сказано: „дабы предупредить всякое умышленное поползновеніе на утайку настоящей цѣны продаваемому въ столицахъ недвижимому имѣнію при совершеніи купчей въ которой-либо изъ другихъ губерній для избѣжанія платежа вполнѣ слѣдующихъ въ казну съ настоящей цѣны имѣнія пошлинъ, всѣмъ гражданскимъ палатамъ и прочимъ равнымъ имъ мѣстамъ, право совершенія крѣпостныхъ ак-

товъ имѣющимъ, предписать, что если встрѣтится кому-нибудь надобность на недвижимое имѣніе, въ Москвѣ или Петербургѣ состоящее, совершить купчую крѣпость въ другой губерніи, то въ подобныхъ случаяхъ совершать крѣпости не иначе, какъ по предъявленіи свидѣтельствъ городскихъ думъ объ оцѣнкахъ тѣхъ имѣній и взыскивать *пошлины* съ суммы не ниже той, въ какую оценено продаваемое имѣніе.“ Содержаніе сего указа убѣждаетъ, что цѣль основанной на овомъ ст. 1468 состоитъ единственно въ обезпеченіи полнаго взысканія *крѣпостныхъ пошлинъ* и предотвращеніе возможности при продажѣ имущества, состоящихъ въ столицахъ, утаивать настоящую ихъ цѣну. Между тѣмъ по настоящему дѣлу проданный домъ московскою (во время производства дѣла) оцѣненъ въ 35 т. р. с., тогда какъ купчая совершена въ 60 т. р. с. и пошлины взысканы съ сей послѣдней суммы. Посему купчая крѣпость оставлевъ своей силу *).

Постановленія X, т. ч. 12 Зак. Гр. „*о продажѣ башкирцами и тептерями вотчинныхъ земель ихъ* (ст. 1469—1486)“ какъ слишкомъ снеціальныя и лишенныя научнаго интереса, не входятъ въ составъ нашего изслѣдованія.

(Продолженіе слѣдуетъ).

*) Съ своей стороны мы не можемъ согласиться съ этимъ постановленіемъ сената: если законъ (ст. 1468 и прим. къ ст. 1426 Зак. Гр.) относитъ къ необходимымъ условіямъ совершенія купчей крѣпости на состоящее въ столицахъ недвижимое имѣніе—представленіе оцѣночнаго свидѣтельства отъ столичной думы,—то несоблюденіе сего правила. Само по себѣ составляетъ упущеніе столь существенное, что затѣмъ купчая крѣпость не можетъ остаться въ полной силѣ. Если допустить противное и согасно съ заключеніемъ сената признать, что купчая остается въ силѣ, хотя бы правило установленное ст. 1468, не было соблюдено то эта статья потеряетъ всякое значеніе-здѣлается мертвою буквою и никѣмъ не будетъ соблюдаема. Статьею же 1468 (въ томъ видѣ, какъ она изложена въ сводѣ зак.) достигается не только соблюденіе казеннаго интереса, но и удостовѣреніе, что продаваемое имущество дѣйствительно принадлежитъ продавцу. Но Теоретически ст. 1468 не выдерживаетъ критики и по нашему мнѣнію должна быть отмѣнена, тѣмъ больше 1) что для всѣхъ недв. имуществъ существуетъ особое также взиманія крѣпостныхъ пошлинъ; 2) что по полож. и нотар. части старшій нотаріусъ утверждаетъ купчую крѣпость, лишь удостовѣрившись, что продаваемое имѣніе дѣйствительно принадлежитъ продавцу (ст. 167, п 2).

СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА.

I.

Рѣшеніе Угол. Кас. Деп. Сената по дѣлу подполковника Постовскаго. *Когда требованіе имущественнаго удовлетворенія основывается на обвиненіи въ такихъ дѣйствіяхъ по обязательствамъ и договорамъ или въ такихъ нарушеніяхъ законовъ о правѣ собственности на имущество, преступность которыхъ зависитъ отъ опредѣленія силы и пространства гражданскихъ правъ жалобщика, то уголовному рѣшенію должно предшествовать рѣшеніе спорнаго предмета въ судѣ гражданскомъ.*

Вдова дѣйствительнаго статскаго совѣтника Дарья Адамова Ликъ, въ прошеніи, поданномъ московскому генералъ-губернатору 11 декабря 1866 года, обвиняла подполковника Постовскаго, служившаго въ московской полиціи, въ разныхъ неправильныхъ дѣйствіяхъ и обманѣ по поводу продажи ея недвижимаго имущества врачу Шварцу, и независимо отъ сего, въ томъ, что будучи подговорена къ выгодной, по увѣренію Постовскаго, покупкѣ имѣнія генералъ-маіора Юкичева, она вручила Постовскому два векселя, полученные ею отъ Шварца одинъ въ 6,000 руб., а другой въ 3,000 руб., сдѣлавъ на нихъ, по его убѣжденію, бланковую безоборотную надпись съ тѣмъ, чтобы они были размѣнены на деньги или поступили въ уплату за купленное имѣніе. Когда же покупка несостоялась и Ликъ начала требовать эти два векселя обратно, то Постовскій съ грубостью бросилъ ей вексель въ 3,000 р. и сказалъ, что другой вексель въ 6,000 р., не отдастъ, такъ какъ онъ будто бы выдалъ ей взамѣнъ этого векселя вексель на имя генералъ-маіора Юкичева, котораго она, не получала. Разсмотрѣвъ произведенное слѣдствіе, судебная палата 20-го октября 1866 года признала, что жалоба Ликъ на

Постовскаго, о томъ, что онъ совѣтами своими и вліяніемъ, вовлекъ ее въ продажу имѣнія, что, употребляя во зло ея довѣріе, обратилъ полученный за имѣніе капиталъ на уплату собственныхъ своихъ долговъ и подговорилъ ее подписаться поручительницей за него на векселѣ его Шварцу въ 7,000 руб., въ обезпеченіе чего далъ вексель генералъ-маіора Юкичева, неимѣющій никакой цѣны, заключаетъ въ себѣ предметъ гражданскаго дѣла, до розрѣшенія котораго въ установленномъ порядкѣ и обнаруженія признаковъ преступленія не можетъ быть начато уголовное преслѣдованіе, по силѣ 8 ст. Уст. Гражд. Суд. и 27 ст. Уст. Угол. Суд., что же касается до объявленія Ликъ объ утайкѣ Постовскимъ ея векселя въ 6,000 руб., врученнаго ему для извѣстнаго употребленія, то объявленіе это, за силою 298, 301 и 303 ст. Уст. Угол. Суд., считается достаточнымъ поводомъ къ начатію уголовнаго слѣдствія, ибо, на основаніи приведенныхъ статей, ни слѣдователь, ни прокуроръ не вправѣ отказать въ томъ лицу, потерпѣвшему отъ преступленія, хотя бы въ виду и не было никакихъ уликъ. Затѣмъ, обращаясь къ опредѣленію степени и значенія обнаруженныхъ противъ Постовскаго доказательствъ, Судебная Палата признала, что, не смотря на отрицаніе Постовскимъ того, что вексель жены Шварца въ 6,000 руб. отъ Ликъ онъ никогда не получалъ, совокупностью уликъ доказывается, что вексель въ 6,000 руб., выданный Ликъ женою врача Шварцъ, до передачи его генералу Юкичеву находился въ рукахъ Постовскаго и онъ распоряжался имъ какъ собственностью, а слѣдовательно самое отпирательство его отъ полученія этого векселя изобличаетъ его намѣреніе воспользоваться этимъ векселемъ въ свою пользу. По этому палата нашла, что въ дѣлѣ имѣется достаточно основаній къ преданію Постовскаго суду, съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей, по обвиненію въ преступленіи, предусмотрѣнномъ въ 1681 ст. Улож. о наказ., и опредѣлила: подполковника Постовскаго, за присвоеніе себѣ векселя въ 6,000 руб., выданнаго вдовѣ Ликъ женою врача Шварца, предать суду Московскаго Окружнаго Суда, съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей. Вслѣдъ за постановленіемъ этого опредѣленія, подполковникъ Постовскій обратился въ Окружной Судъ съ просьбой, въ которой, представляя подробныя объясненія, во первыхъ, о неправильности предварительнаго слѣдствія, во вторыхъ указывая на неправильное преданіе его суду и на новыя обстоятельства, доказывающія, по его мнѣнію, его невинность,— просилъ освободить его отъ суда. Прошеніе это было представлено въ Судебную Палату, которая по произведеніи дополнительнаго изслѣдованія, постановила, 16 мая 1867 года новое опредѣленіе о преданіи По-

стовскаго суду, не согласившись съ заключеніемъ прокурора Судебной Палаты, который полагалъ, что дѣло это подлежитъ Гражданскому Суду. Въ этомъ опредѣленіи 15-го мая палата, соображая дѣло съ вновь представленными Постовскимъ доказательствами, служащими, по мнѣнію его, къ его оправданію, и съ обстоятельствами, раскрытыми дополнительнымъ слѣдствіемъ, не нашла никакихъ данныхъ къ измѣненію состоявшагося въ ней 20-го октября 1866 г. опредѣленія о преданіи Постовскаго суду за преступленіе предусмотрѣнное 1681 ст. Улож.; а что новыми уликами противъ Постовскаго представляются во первыхъ объясненіе его, что вексель въ 6,000 руб. отыскиваемый Ликъ, находится въ его рукахъ, между тѣмъ какъ въ продолженіе нѣсколькихъ мѣсяцевъ до преданія его суду онъ объ этомъ умалчивалъ; вовторыхъ, очевидная несправедливость даннаго имъ нынѣ показанія относительно способа пріобрѣтенія помянутаго векселя: по словамъ его онъ купилъ вексель этотъ у Юкичева 2 марта 1866 г. за вексель отъ своего имени на ту же сумму, между тѣмъ какъ въ показаніи своемъ, данномъ 22 января 1866 года слѣдователю Собощинскому, онъ объяснилъ, что Ликъ векселемъ Шварцъ обмѣнялась съ Юкичевымъ, какъ онъ полагаетъ, вслѣдствіе страха потерять капиталъ по неблагонадежности Шварца. Посему Судебная Палата опредѣлила: подполковника Постовскаго *за присвоеніе чрезъ обманъ* себѣ векселя, выданнаго вдовѣ Ликъ госпожею Шварцъ, на основаніи 1681 ст. Улож. и 201 Уст. Угол. Суд., согласно опредѣленію палаты 20-го октября 1866 года предать суду Московскаго Окружнаго Суда, съ участіемъ присяжныхъ засѣдателей.—За симъ въ іюнѣ 1867 г. Ликъ подала въ Судебную Палату просьбу, въ которой объяснила, что, по случаю пріѣзда своего брата, дѣло, которое она начала противъ Постовскаго, вполнѣ разъяснилось, и она изъ разговора съ братомъ вполнѣ убѣдилась, что вексель въ 6,000 руб. дѣйствительно былъ переданъ Юкичеву ею самою и что это произошло не отъ чего инаго, какъ отъ ея ошибки и забывчивости, происшедшей отъ того, что въ то время были у нея большіе разсчеты. По разсмотрѣніи этого прошенія, подтвержденнаго въ присутствіи палаты особою подпискою, палата 16-го іюня 1867 г. нашла, что изъ дѣла и опредѣленій палаты 20 октября и 16 мая видно, что, независимо отъ обвиненій, столь упорно взводимыхъ Ликъ на Постовскаго, во все продолженіе слѣдствія по этому дѣлу, противъ Постовскаго остались неопровергнутыми другія доказательства, послужившія основаніемъ для преданія его суду, и эти доказательства, по мнѣнію палаты, имѣютъ все значеніе и силу, какія нужны для того, чтобы признать существующимъ намѣреніе Постовскаго воспользоваться

этимъ векселемъ въ свою пользу. Признавая вслѣдствіе этого прошеніе Ликъ недозволенною закономъ въ дѣлахъ подобнаго рода мировою сдѣлкою и не находя, чтобы прошеніе это снимало съ Постовскаго силу тѣхъ обвиненій, которыя подробно исчислены въ опредѣленіяхъ палаты 20 октября и 16 мая, палата, согласно заключенію товарища прокурора, опредѣлила: оба прежнія заключенія свои оставить въ своей силѣ, а дѣло отослать въ Окружный Судъ. За симъ Постовскій предъявилъ Окружному Суду, какъ новое доказательство своей невинности, письмо брата Ликъ, Брокера, и просилъ передать дѣло въ Судебную Палату; но Окружный Судъ, не усматривая новыхъ обстоятельствъ, приступилъ къ судебному слѣдствію, по окончаніи котораго Судъ предложилъ присяжнымъ слѣдующіе вопросы: 1) доказано ли, что у Ликъ былъ взятъ обманнымъ образомъ и не возвращенъ вексель въ 6,000 руб., писанный отъ имени Шварцъ? 2) Если, это доказано, то виновенъ ли подсудимый Постовскій въ томъ, что, получивъ *обманнымъ образомъ отъ Ликъ означенный вексель для размѣна*, по случаю предположенной покупки имѣнія генерала Юкичева, онъ не возвратилъ Ликъ, несмотря на ея требованія, ни денегъ, ни векселя, подъ тѣмъ предлогомъ, что всѣ разсчеты его съ Ликъ уже покончены; самый же вексель передалъ какъ свою собственность, генералу Юкичеву? Присяжные на предложенные вопросы отвѣтили: на 1 да, доказано; на 2 да, виновенъ, но заслуживаетъ снисхожденія. Вслѣдствіе этого рѣшенія присяжныхъ Московскій Окружный Судъ нашелъ: 1) что присвоеніе чужаго движимаго имущества, на сумму свыше 300 руб., составляетъ преступленіе, предусмотрѣнное 1681 ст. Улож. подвергающей виновныхъ въ такомъ преступленіи наказаніямъ, опредѣленнымъ за обманы и мошенничества на сумму свыше 300 руб. 2) виновные присуждаются въ 1 разъ къ лишенію всѣхъ особенныхъ лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ и ссылкѣ на житье въ Сибирь по 5 ст. 31 ст. Улож., 3) что Постовскій, воспользовавшись *обманнымъ образомъ* векселемъ Ликъ, совершилъ преступленіе, опредѣленное въ означенной 1666 ст. Улож., а потому подлежитъ наказанію по этой статьѣ, какъ за мошенничество, т.-е. какъ за учиненное посредствомъ обмана похищеніе чужаго движимаго имущества (ст. 1665 Улож.) 4) Что наказаніе, которому Постовскій подлежитъ по 5 ст. 31 ст., должно быть понижено на одну степень, въ силу 828 ст. Уст. Угол. Суд., вслѣдствіе признанія его присяжными заслуживающимъ снисхожденія. 5) Что слѣдующее, такимъ образомъ наказаніе Постовскому должно быть назначено въ высшей мѣрѣ, такъ какъ согласно 2, 6 и 10 п. 129 ст. Улож. степень образованности, состояніе и званіе Постовскаго по сину и должности,

частнаго пристава, равно и нарушеніе имъ особыхъ личныхъ, по довѣрію къ нему вдовы Ликъ, обязанностей, упорство его въ запирательствѣ и неискренность составляютъ обстоятельство увеличивающее вину и наказаніе подсудимаго, 6) Что, согласно 1675 ст. Улож., Постовскій, какъ виновный въ мошенничествѣ, обязанъ возвратить Ликъ 6,000 руб., т.-е. сумму, на которую былъ написанъ вексель, имъ, Постовскимъ, себѣ присвоенный, и вознаградить ее за причиненные имъ убытки, буде такіе послѣдовали,— на основаніи постановленій 1664 ст. Посему Окружной Судъ опредѣлилъ: подполковника Постовскаго, по лишеніи всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ ему, правъ и преимуществъ, сослать на житье въ одну изъ отдаленныхъ губерній, кромѣ сибирскихъ, съ воспрещеніемъ отлучки изъ назначеннаго мѣста жительства въ продолженіи 4 лѣтъ и съ послѣдствіями, въ 1675 ст. Улож. о наказ. опредѣленными. На этотъ приговоръ Окружнаго Суда подполковникъ Постовскій и защитникъ его, присяжный повѣренный Соловьевъ, подали Правительствующему Сенату кассаціонныя жалобы, въ которыхъ объясняютъ, вопервыхъ, что до передачи дѣла въ судъ были нарушены многіе законы судопроизводства и Уложенія тѣмъ, что Судебная Палата имѣя въ виду мнѣніе прокурора палаты о невозможности возбуждать противъ Постовскаго уголовное преслѣдованіе, едвали могла предавать его суду; что замѣняющее обвинительный актъ опредѣленіе палаты было составлено съ нарушеніемъ предѣловъ власти, потому что жалоба Ликъ заключаетъ въ себѣ предметъ гражданскаго иска; что уголовный законъ преслѣдуетъ присвоеніе или растрату чужаго движимаго имущества, а такъ какъ, на основаніи 402 ст. X. Т. ч. I, вексель отнесенъ къ имуществу движимому, слѣдовательно для законнаго состава преступленія необходимо было имѣть рѣшеніе гражданскаго суда о правѣ собственности Ликъ на вексель; ибо на немъ находилась ея безоборотная бланковая надпись, а вексель съ таковою надписью считается, наравнѣ съ движимымъ имуществомъ, собственностью того, у кого въ рукахъ находится, доколѣ противное не будетъ доказано и признано за доказанное только судомъ гражданскимъ; при этомъ ст. 555, 556 и 652 X. т. ч. 2 излагаютъ правила передаточныхъ надписей и соединяютъ съ ними извѣстное юридическое послѣдствіе, а не преступленіе, предусмотрѣнное 1681 ст. Улож., 177 Уст. о наказ., налаг. мир. суд. такъ какъ на векселѣ была не препоручительная, а безоборотная бланковая надпись, а заявленія о насиліи при написаніи ею бланка сдѣлано не было состороны Ликъ въ срокъ, установленный 703 ст. 1 ч. X т.; слѣдовательно тотъ, кому вексель дошелъ по правильнымъ надписямъ есть векселедержатель

(ст. 564), а не присвоиватель или разстратчикъ чужой собственности. Поэтому палата, признавъ себя въ правѣ, помимо Коммерческаго Суда, разрѣшить вопросъ о правильности передаточной бланковой надписи, съ которой соединялось право на принадлежность векселя, безъ сомнѣнія, вышла изъ предѣловъ власти и изъ сдѣлки закономъ дозволенной и представленной на страхъ, вѣрнѣе, на рискъ сторонъ, образовала уголовное дѣло о присвоеніи Постовскимъ векселя Ликъ, на которомъ была ея бланковая надпись, да еще безоборотная, ставившая его въ полную безотвѣтственность въ платежѣ; что въ дѣйствіяхъ Постовскаго можно бы было видѣть преступность при одномъ только условіи: еслибы Ликъ препоручила ему размѣнять векселъ, а деньги употребить по назначенію, но въ семъ случаѣ должна бы быть препоручительная надпись, а при существованіи бланковой безоборотной передаточной надписи на векселѣ и нахожденіи его въ рукахъ третьяго лица, дѣло не можетъ заключать въ себѣ преступнаго дѣянія, и есть гражданская сдѣлка, дозволенная закономъ, а не преступленіе, предусмотрѣнное 1681 ст. Улож. и 177 Уст. что, посему, преданіе Постовскаго уголовному суду составляетъ нарушеніе предѣловъ власти палаты и неправильность эта отразилась на всѣхъ дальнѣйшихъ дѣйствіяхъ суда, при чемъ въ дѣлѣ еще находится одно опредѣленіе палаты, состоявшееся 18 іюня 1867 г. относительно отказа Ликъ отъ обвиненія Постовскаго неправильно, потому что неизвѣстно въ качествѣ чего дѣйствовала палата, постановляя это опредѣленіе, но во всякомъ случаѣ, если она дѣйствовала въ качествѣ судебной инстанціи, то не имѣла правъ постановлять это опредѣленіе, потому что въ уголовныхъ дѣлахъ она составляетъ обвинительную инстанцію; а если въ качествѣ обвинительной камеры, то опредѣленіе это неправильно потому, что Постовскій обвинялся этимъ опредѣленіемъ только въ намѣреніи, т.-е. въ умыслѣ который, по закону, не наказывается; между тѣмъ какъ этимъ опредѣленіемъ лица, участвовавшія въ мировой сдѣлкѣ, каковою палата признала прошеніе Ликъ о прекращеніи дѣла, оставлены безъ преслѣдованія, тогда какъ сама палата называетъ это прошеніе незаконною сдѣлкою, что палата необратила вниманія на нарушенія порядка производства предварительнаго слѣдствія и на то, что самая жалоба Ликъ, послужившая поводомъ къ начатію уголовнаго преслѣдованія Постовскаго не соотвѣтствовала требованію закона, ст. 40 Т. кн. 2. Независимо отъ этихъ безпорядковъ, послѣдовавшихъ по настоящему дѣлу еще до преданія Постовскаго суду, и при судебномъ слѣдствіи были также нарушены законы тѣмъ что и послѣ отвѣта Постовскаго на вопросы предсѣдателя защитнику, не было

дозволено, въ противность 630 ст. Уст. Угол. Суд. представить объясненія относительно невѣрности опредѣленія палаты и по поводу показаній свидѣтеля Беллинга; что судъ вопреки 630 ст. Уст. Угол. Суд., предоставилъ предсѣдателю разъяснить присяжнымъ обстоятельство, не бывшее предметомъ судебныхъ преній, а именно что заявленіе Ликъ, Судебной палаты объ отказѣ ея отъ обвиненія было въ виду палаты и, по заключеніи ея о преданіи Постовскаго суду, не было измѣнено, и что, такимъ образомъ, это дѣйствіе суда ослабило наказаніе Ликъ; что судомъ были постановлены вопросы несогласно съ 751 и 754 ст. Уст. Угол. Суд., такъ какъ по обвинительному акту, подсудимый обвинялся не въ обманныхъ поступкахъ, а въ присвоеніи чужаго движимаго имущества; преступныя же дѣянія сего рода составляютъ особый отдѣлъ, самостоятельный отъ обмановъ и мошенничествъ; что въ 1681 ст. Улож. говорится только, что за присвоеніе чужой собственности наказаніе положено одинаковое съ обманами и мошенничествами, а не сказано, чтобы это было одно и тоже что составъ преступленія одинаковъ; по сему употребленіе въ первомъ вопросѣ словъ: „чрезъ обманъ“, есть нарушеніе 751 ст. Уст. Угол. Суд.; что составъ преступленія, въ которомъ обвинялся подсудимый, требуетъ чтобы присвоеніе совершилось при слѣдующихъ условіяхъ: когда ввѣрено что-либо на сохраненіе, для переноски, или же опредѣленнаго употребленія; посему, вслѣдъ за вопросомъ, „совершилось ли самое событіе преступленія т.-е. присвоеніе чужой собственности?“ нужно было поставить вопросъ и о томъ, для какого употребленія оно было дано; этого вопроса, не смотря на отрицаніе защиты, что никогда подсудимый не предлагалъ Ликъ покупку имѣнія, съ каковою будто бы цѣлью она и дала вексель, судъ не постановилъ; на требованіе о томъ защитника есть указаніе въ протоколѣ и хотя тамъ и сказано, что, по совѣщаніи съ подсудимымъ, защитникъ болѣе не возражалъ, но совѣщаніе это относилось не къ согласію съ проектомъ вопроса, а къ тому, что защитникъ предлагалъ подсудимому потребовать постановки третьяго вопроса, въ виду 2-й половины 1681 ст. объ обстоятельствахъ, особо уменьшающихъ вину, иначе не было бы надобности защитнику просить прибавить во второмъ вопросѣ слово: „будтобы;“ притомъ правильная постановка вопросовъ не можетъ быть поставлена въ зависимость отъ сторонъ, защитникъ можетъ ошибиться, но подсудимый отъ его ошибки страдать не можетъ— это не въ интересѣ правосудія; наконецъ, что въ заключительной рѣчи предсѣдателемъ была нарушена 802 ст. Уст. Угол. Суд., потому что упоминаемая мировая сдѣлка не была предметомъ состязанія сторонъ, доказательствомъ чего служитъ отсут-

ствіе вопроса, по этому предмету и непрочтеніе опредѣленія палаты, между тѣмъ объ этомъ предметѣ въ рѣчи предсѣдателя былъ цѣлый трактатъ и предсѣдзтель, излагая обстоятельства дѣлт, держался актовъ предварительнаго дознанія и, въ заключеніи, сказалъ присяжнымъ, что настоящее дѣло особенно нуждается въ рѣшеніи по внутреннему убѣжденію, но при этомъ не указалъ, что это убѣжденіе должно быть повѣрено обстоятельствами дѣла, а не качествами подсудимаго; что заявленіе о нарушеніи предсѣдателемъ 802 ст. защитникъ сдѣлалъ потому, что было высказано предсѣдателемъ личное мнѣніе во вредъ подсудимому; что Ликъ не заявляла иска своего на Постовскаго ни до начала, ни по открытіи онаго и Постовскій обвинялся не въ мошенничествѣ, а въ присвоеніи чужаго имущества, посему, та часть приговора суда, по которой Постовскій присужденъ къ имущественной отвѣтственности, неправильна, а приведенная 1675 ст. Улож. не имѣетъ мѣста въ настоящемъ дѣлѣ. По симъ основаніямъ Постовскій и защитникъ его просятъ настоящее дѣла съ преданія суду Постовскаго уничтожить и передать въ другое отдѣленіе палаты, для составленія новаго опредѣленія о прекращеніи дѣла, или составленія новаго акта, а вмѣстѣ съ тѣмъ, какъ послѣдствія сего, уничтожить приговоръ присяжныхъ и суда, по нарушенію указанныхъ имъ законовъ, а равно ст. Уст. Угол. Суд., 8 ст. Уст. Гражд. Суд. и 6 ст. X Т. 2 ч. и въ силу 912 ст. Уст. Угол. Суд.

Выслушавъ заключеніе оберъ-прокурора и словесныя объясненія повѣреннаго подполковника Постовскаго, присяжнаго повѣреннаго Спасовича, Правительствующій Сенатъ призналъ необходимымъ прежде всего разсмотрѣть объясненія Постовскаго и его повѣренныхъ о томъ, что Постовскій преданъ судебною палатою уголовному суду, осужденъ присяжными засѣдателями и приговоренъ къ наказанію по такому обвиненію, которое не могло составлять предмета уголовнаго дѣла, до разсмотрѣнія предмета жалобы вдовы дѣйствительнаго статскаго совѣтника Ликъ судомъ гражданскимъ. Для разрѣшенія возбуждаемыхъ этими объясненіями вопросовъ о томъ, какія обвиненія въ преступленіяхъ и проступкахъ подлежатъ непосредственно изслѣдованію и рѣшенію въ порядкѣ уголовномъ, а какія могутъ быть разсмотрѣны судомъ уголовнымъ не прежде, какъ по разсмотрѣніи предметовъ на которыхъ основывается обвиненія въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства, Правительствующій Сенатъ принялъ во вниманіе, что по общему, основному правилу Уставовъ Гражданскаго и Уголовнаго Судопроизводства, уголовнымъ порядкаоъ производится судебное преслѣдованіе преступленій или проступковъ (Уст. Тгол. Суд. ст. 1.), а всякій споръ

о правѣ гражданскомъ подлежитъ разрѣшенію судебныхъ установленій въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства, (Уст. Гражд. Суд. ст. 1, 4, 29 и 202) и когда во время производства гражданскаго дѣла изъ обстоятельствъ онаго откроется противозаконное дѣяніе, требующее уголовнаго преслѣдованія, то предметъ сей передается въ Уголовный Судъ чрезъ прокурора. Исключеніе изъ сихъ общихъ правилъ допущено только относительно исковъ объ удовлетвореніи за вредъ или убытокъ, причиненный преступленіемъ или проступкомъ, которые дозволено предъявлять, какъ въ Уголовномъ Судѣ при самомъ производствѣ Уголовнаго дѣла, такъ и отдѣльно отъ онаго въ судѣ гражданскомъ (ст. 5), которому одоако воспрещено приступать къ производству по иску до окончаоія уголовнаго производства (ст. 6.). Такое дозволеніе уголовному суду разсматривать требованія о вознагражденіи и опредѣлять имущественное удовлетвореніе, основано на томъ, что въ этомъ случаѣ право на вознагражденіе не вытекаетъ изъ обязательствъ, договоровъ или иныхъ уставляемыхъ, гражданскими законами, имущественныхъ отношеній, споры о которыхъ подлежатъ разрѣшенію гражданскаго суда, а есть послѣдствіе преступленія или проступка подлежащаго разсмотрѣнію уголовнаго суда. Цѣль таковаго дозволенія скорѣйшее удовлетвореніе потерпѣвшаго отъ преступленія или проступка, если потерпѣвшій считаетъ удобнѣйшимъ для себя искать этого удовлетворенія не въ судѣ гражданскомъ, а въ судѣ уголовномъ. Эта цѣль достигается безъ нарушенія общаго правила о разсмотрѣніи въ судѣ гражданскомъ всѣхъ споровъ о гражданскихъ правахъ, потому что съ признаніемъ преступнаго дѣянія совершившимся, и обвиняемаго виновнымъ право потерпѣвшаго на вознагражденіе дѣлается безспорнымъ. Въ этомъ случаѣ право на вознагражденіе зависитъ отъ признанія или непризнанія дѣянія преступнымъ, т.-е. искъ гражданскій зависитъ отъ разрѣшенія уголовнаго обвиненія и очевидно, что уголовное разсмотрѣніе и рѣшеніе должно предшествовать рѣшенію гражданскому. Но вопросъ объ отношеніи уголовнаго производства къ производству гражданскому представляется въ совершенно иномъ видѣ, въ тѣхъ случаяхъ, когда требованіе имущественнаго удовлетворенія основывается на обвиненіи въ такихъ дѣйствіяхъ по обязательствамъ и договорамъ или въ такихъ нарушеніяхъ законовъ о правѣ собственности на имущество, преступность которыхъ зависитъ отъ опредѣленія силы и пространства гражданскихъ правъ жалобщика и отъ разсмотрѣнія представляемыхъ въ опроверженіе его жалобы объясненій, основанныхъ на документахъ; когда свойство дѣянія зависитъ отъ разрѣшенія спора о правѣ собственности или по договору или

обязательству; когда опровергается самое существованіе гражданскаго права, нарушеніе котораго обвинитель представляетъ какъ преступленіе. Разрѣшеніе подобныхъ споровъ не можетъ послѣдовать въ уголовномъ судѣ,—и уголовному рѣшенію должно предшествовать рѣшеніе спорнаго предмета въ судѣ гражданскомъ. Правильность этого заключенія подтверждается смысломъ 27 ст. Уст. Угол. Суд., въ которой сказано: если опредѣленіе преступности дѣянія зависитъ отъ опредѣленія въ установленномъ порядкѣ правъ состоянія или собственности на недвижимое имущество, или же свойства несостоятельности обвиняемаго, то преслѣдованіе уголовнымъ судомъ не невозбуждается, а возбужденное пріостанавливается до разрѣшенія спорнаго предмета судомъ гражданскимъ. Главнымъ основаніемъ такого безусловнаго воспрещенія уголовному суду разсматривать вопросы о правѣ собственности на недвижимыя имущества, послужило, конечно, то соображеніе, что уголовный судъ рѣшаетъ дѣла по внутреннему убѣжденію совѣсти, а право собственности на недвижимое имущество основывается на форменныхъ, по установленному порядку, совершаемыхъ актохъ, способъ толкованія которыхъ и опредѣленіе силы и значенія, какъ доказательствъ права собственности опредѣлены законами гражданскими. Подобнаго безусловнаго воспрещенія, относительно разсмотрѣнія въ уголовномъ судѣ правъ собственности на движимыя имущества и правъ по обязательствамъ и договорамъ, въ уставахъ 20-го ноября 1864 года не содержится, а изъ сего тлѣдуетъ заключить, что въ извѣстныхъ, впрочемъ исключительныхъ, случаяхъ уголовный судъ можетъ разсматривать вопросы о сихъ правахъ. Случаи эти въ законѣ не исчислены, очевидно потому, что разнообразіе обстановки, при которой возникаютъ вопросы о нарушеніи правъ собственности на движимое имущество и правъ по договорамъ и обязательствамъ не даетъ возможности подробно исчислить, когда именно сіи нарушенія представляются такими преступленіями и проступками, которые могутъ быть преслѣдуемы уголовнымъ порядкомъ, независимо отъ суда гражданскаго или прежде его рѣшенія. Обязанность опредѣлить въ каждомъ случаѣ подсудность подобнаго дѣла лежитъ на тѣхъ мѣстахъ и лицахъ, которымъ законъ предоставилъ разсмотрѣніе гражданскихъ дѣлъ, или возбужденіе и разсмотрѣніе гражданскихъ дѣлъ, или возбужденіе и разсмотрѣніе уголовныхъ дѣлъ и преданіе обвиняемыхъ суду; при чемъ сіи мѣста и лица должны руководствоваться указанными выше общими правилами разграниченія подсудности гражданской и уголовной, по точному смыслу которыхъ рѣшеніе гражданскаго суда должно предшествовать суду уголовному, когда дѣйствительность и свой-

ство событія или дѣянія, въ которомъ предполагается преступленіе, зависитъ отъ опредѣленія силы и значенія актовъ, установленныхъ закономъ и оспариваемыхъ одною изъ сторонъ (29 ст. Уст. Угол. Суд. и ст. 1, 29, 105—111, 202, 409, 410, 438 и слѣд. Уст. Гражд. Суд.). Переходя отъ сихъ общихъ соображеній къ разсмотрѣнію предметовъ кассаціонной жалобы Постовскаго, Правительствующій Сенатъ остановился на слѣдующихъ соображеніяхъ: 1) изъ опредѣленія Московской Судебной Палаты 16 мая 1867 г. замѣняющаго обвинительный актъ, видно, что первоначальнымъ поводомъ къ обсужденію дѣла была жалоба вдовы дѣйствительнаго статскаго совѣтника Ликъ на подполковника Постовскаго, въ которой Ликъ утверждала, что Постовскій присвоилъ себѣ вексель въ 6,000 руб. выданный ей Ликъ женою врача Шварцъ, и ею Ликъ отданный Постовскому съ безоборотною бланковою надписью для размѣна на деньги, или для уплаты генералу Юкичеву за имѣніе, покупка котораго, однако не состоялась. Противъ сего Постовскій объяснялъ, что означеннаго векселя отъ Ликъ ни когда не получалъ, что сама Ликъ публиковала объ утратѣ этого векселя и что вексель полученъ имъ отъ генерала Юкичева. Судебная Палата 20 октября 1866 г. признала доказаннымъ, что вексель въ 6,000 руб., выданный женою врача Шварцъ вдовѣ Ликъ до передачи ею Юкичеву находился въ рукахъ Постовскаго и онъ распорядился имъ какъ своею собственностью и что отрицательство Постовскаго отъ полученія векселя изобличаетъ его намѣреніе воспользоваться векселемъ въ свою пользу. Посему палата предала Постовскаго суду по обвиненію въ преступленіи предусмотрѣнномъ въ 1681 ст. Улож. о наказ. Затѣмъ, вновь разсмотрѣвъ слѣдствіе, дополненное по новымъ доказательствамъ, палата въ опредѣленіи 16 мая 1867 г. повторила сущность перваго своего опредѣленія и объяснила, что не находитъ никакихъ данныхъ къ измѣненію опредѣленія 20 октября 1866 года, но вмѣстѣ съ тѣмъ опредѣлила предать Постовскаго суду на основаніи 1681 ст. Улож. и 201 ст. Уст. Угол. Суд. за присвоеніе, чрезъ обманъ, себѣ векселя, выданнаго вдовѣ дѣйствительной статской совѣтницѣ Ликъ г-жею Шварцъ; это опредѣленіе палаты 16-го мая 1867 г. и по формѣ, и по содержанію не согласно съ правилами, постановленными въ ст. 537 и 520 Уст. Угол. Суд. По силѣ этихъ статей опредѣленіе палаты должно быть составлено такъ, чтобы оно вполнѣ замѣняло обвинительный актъ, который долженъ заключать въ себѣ опредѣленіе по закону, какому именно преступленію соотвѣтствуютъ признаки разсматриваемаго дѣянія. Палата до 16 мая два раза разсматривала дѣло о Постовскомъ, но это не давало ей права помѣстить въ обвинительномъ

актѣ два заключенія, и притомъ заключенія не вполнѣ согласныя. Палата обязана была изложить свое опредѣленіе съ особенною тщательностью, полнотою и ясностью, и потому уже, что это опредѣленіе не согласно съ мнѣніемъ прокурорскаго надзора. Между тѣмъ первое изъ двухъ опредѣленій преступленія Постовскаго не содержитъ въ себѣ яснаго указанія тѣхъ признаковъ, по которымъ палата считаетъ Постовскаго подлежащимъ суду по 1681 ст. Улож. (и 177 ст. Уст. о наказ. налаг. мир. суд., на которую въ 1681 ст. сдѣлана ссылка) опредѣляющей наказаніе за присвоеніе или растрату чужаго движимаго имущества ввѣреннаго для сохраненія, переноски или перевозки или же опредѣленнаго употребленія. Изъ этого перваго опредѣленія видно только, что палата считаетъ доказаннымъ, что вексель съ безоборотною бланковою надписью Ликъ находился у Постовскаго и что онъ распорядился имъ какъ своею собственностью и признаетъ, что вексель есть собственность Ликъ. Но при такомъ изложеніи обвиненія опредѣленіе преступности дѣянія, приписываемаго Постовскому безусловно зависѣло отъ разрѣшенія вопроса о правѣ собственности на спорный вексель, и только по признанію установленнымъ порядкомъ, что онъ принадлежитъ Ликъ можно было возбудить вопросъ о преслѣдованіи Постовскаго за присвоеніе себѣ имущества Ликъ. Такимъ признаніемъ уничтожалось законное значеніе бланковой надписи, сдѣланной безъ насилія или обмана и въ подлинности никѣмъ неоспоренной, ибо опредѣленіемъ палаты 20 октября 1866 года Постовскій не обвинялся ни въ насильственномъ, ни въ обманномъ полученіи векселя, но въ растратѣ, отданнаго ему для извѣстнаго употребленія; слѣдовательно отданнаго ему добровольно и сознательно для извѣстной цѣли. Возможно ли допустить разрѣшеніе вопроса о правѣ собственности на движимое имущество при такой обстановкѣ уголовнымъ судомъ? Установленные въ законѣ денежные акты и обязательства, въ томъ числѣ и векселя, служащіе удостовѣреніемъ различнаго рода имущественныхъ и торговыхъ сдѣлокъ, имѣютъ свое значеніе, свою обязательную силу, смотря по свойству тѣхъ сдѣлокъ, удостовѣреніемъ коихъ они должны служить по закону. Эту обязательную силу формальныхъ актовъ законъ ввѣряетъ охраненію гражданскихъ судебныхъ мѣстъ, которыя разрѣшаютъ всякаго рода споры по сдѣлкамъ этимъ возникающіе, на основаніи права гражданскаго и въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства. Уголовному же суду, въ особенности суду присяжныхъ, основанному на совершенно иныхъ началахъ и преслѣдующему иныя цѣли невозможно предоставить рѣшеніе подобнаго рода вопросовъ безъ явнаго ущерба правосудію гражданскому. Вотъ по-

ЮРИДИЧЕСКІЙ КАБИНЕТЪ В. Ж. К.

чему, въ случаяхъ, когда преступность дѣянія, въ которомъ обвиняется подсудимый, зависитъ отъ опредѣленія права собственности на движимое имущество основаннаго на формальномъ актѣ, уголовное преслѣдованіе не можетъ быть возбуждено прежде разрѣшенія вопроса о правѣ собственности на движимое имущество. Иное дѣло, аслибы самая дѣйствительность и обязательность такого рода документа зависѣла отъ разрѣшенія какого-либо уголовнаго обстоятельства, т.-е. когда не преступность дѣянія зависѣла бы отъ разрѣшенія вопроса о правѣ собственности, а вопросъ о правѣ собственности зависѣлъ бы отъ какого-либо уголовнаго обстоятельства, такъ напримѣръ, въ случаяхъ обвиненія кого-либо въ насильственномъ взятіи документа или въ обманномъ полученіи его въ кражѣ, или въ подлогѣ акта, въ этихъ случаяхъ Уголовный Судъ разрѣшаетъ дѣло независимо отъ Суда Гражданскаго, на основаніи 8 ст. Уст. Гражд. Суд., такъ какъ въ этихъ случаяхъ онъ вовсе не разсматриваетъ существа и значенія сдѣлки, а входитъ лишь въ обсужденіе безусловно уголовныхъ обстоятельствъ, было ли насиліе, была ли кража, былъ ли обманъ въ полученіи акта. Во второмъ опредѣленіи преступленія Постовскаго палатою 16 мая указано одно изъ такихъ обстоятельствъ, именно палата сказала что предаетъ Постовскаго суду, на основаніи 1681 ст. Улож., за присвоеніе чрезъ обманъ себѣ векселя Ликъ, но не означила къ чемъ состоялъ обманъ, т.-е. полученъ ли вексель отъ Ликъ посредствомъ обмана и за тѣмъ присвоенъ, что составляло бы преступленіе мошенничества (Улож. о наказ. ст. 1663 — 1671), а не преступленіе, указанное въ 1681 ст. Улож., въ которой объ обманѣ не упоминается. Вслѣдствіе такой неточности и неясности опредѣленія палаты 16 мая Правительствующій Сенатъ, не имѣя права войдти въ разсмотрѣніе существа слѣдствія, по которому Постовскій преданъ суду, лишенъ возможности окончательно разрѣшить въ настоящее время вопросъ о томъ, обвинялся ли Постовскій въ такомъ преступленіи, существованіе котораго зависитъ отъ разрѣшенія вопроса о правѣ собственности на вексель или въ преступномъ дѣяніи, заключавшемъ въ себѣ явные признаки мошенничества, т.-е. въ такомъ преступленіи, сужденіе, о которомъ нисколько не зависитъ отъ разрѣшенія вопроса о правѣ собственности на вексель, такъ какъ при обвиненіи въ такомъ преступленіи уголовному суду предстояло бы разрѣшить только вопросъ дѣйствительно ли Постовскій взялъ у Ликъ вексель посредствомъ обмана съ цѣлью имъ воспользоваться. 2) Правительствующій Сенатъ уже неоднократно признавалъ, что неправильности обвинительныхъ актовъ тогда только могутъ служить поводомъ къ отмѣнѣ рѣшенія суда, когда неправильности

эти не могли быть исправлены на самомъ судѣ, когда онѣ имѣли на рѣшеніе суда прямое и непосредственное вліяніе, ибо выводы обвинѣтельнаго акта могутъ подлежать измѣненію во время производства судебнаго слѣдствія и измѣнить характеръ обвиненія въ такой степени, что неправильности эти потеряютъ всякое значеніе. Судя по вопросамъ предложеннымъ на разрѣшеніе присяжныхъ, обвиненіе Постовскаго представляется уже не въ томъ видѣ, какъ оно было выражено въ постановленіи палаты. Въ первомъ вопросѣ по настоящему дѣлу судъ предложилъ вопросъ о самомъ событіи преступленія, но это событіе формулировалось въ совершенно иномъ видѣ, нежели оно было формулировано въ постановленіяхъ палаты. Изъ перваго вопроса оказывается, что вексель былъ взятъ у Ликъ посредствомъ обмана. Существо втораго вопроса заключалось въ томъ, виновенъ ли Постовскій въ полученіи посредствомъ обмана Ликъ этого векселя и въ присвоеніи его себѣ? Такимъ образомъ по смыслу этихъ вопросовъ, Постовскій обвинялся въ обманномъ полученіи отъ Ликъ векселя и въ присвоеніи его себѣ, т.-е. въ мошенничествѣ, предусмотрѣнномъ въ 1666 ст. Улож. тогда какъ въ опредѣленіи палаты Постовскій былъ обвиняемъ по 1681 ст. Улож. т.-е. въ присвоеніи чужой собственности, данной ему для извѣстной опредѣленной цѣли. Между этими двумя опредѣленіями свойства преступленія большая разница, которая могла бы имѣть рѣшительное вліяніе на рѣшеніе вопроса о порядкѣ производства этого дѣла. Конечно обстоятельства дѣла могли на столько измѣниться при производствѣ судебнаго слѣдствія, что дали право суду постановить вопросы несогласные съ обвинительнымъ актомъ, и судъ, постановивъ, таковые не вышелъ изъ предѣловъ власти предоставленной ему по 751 ст. Уст. Угол. Суд. Но при постановкѣ всякаго вопроса, а тѣмъ болѣе несогласнаго съ обвинительнымъ актомъ, событіе преступленія должно быть изложено въ надлежащей полнотѣ, согласно существеннымъ признакамъ преступленія, и при томъ въ выраженіяхъ общеупотребительныхъ, а не въ видѣ принятыхъ въ законѣ опредѣленій. Присяжные согласно предложеннымъ судомъ вопросамъ, признали что Постовскій обманнымъ образомъ взялъ вексель у Ликъ, но въ чемъ заключался обманъ того ни изъ вопросовъ, ни изъ отвѣтовъ на нихъ присяжныхъ не видно. Такого рода постановка вопросовъ совершенно противна правиламъ, изложеннымъ въ 754 и 760 ст. Уст. Угол. Суд. Для того, чтобы обвиняемый могъ быть признанъ виновнымъ въ обманѣ нужно необходимо, чтобы судъ имѣлъ въ виду фактъ обмана, т.-е. тѣ признаки, изъ которыхъ слагается понятіе объ обманѣ, ибо безъ этого ни судъ, опредѣляющій свойство преступленія, ни Правительствующій Сенатъ, повѣряющій въ этомъ отношеніи судъ, не имѣ-

ютъ возможности постановить правильнаго по этому предмету заключенія. Изъ отвѣтовъ присяжныхъ по настоящему дѣлу не видно, въ чемъ именно заключался обманъ, посредствомъ котораго Постовскій выманилъ у Ликъ вексель, и за симъ невозможно постановить вѣрнаго заключенія, дѣйствительно ли онъ обманулъ Ликъ. Правильность этихъ соображеній подтверждается тѣмъ что самъ Окружный Судъ не вывелъ изъ отвѣтовъ присяжныхъ точнаго опредѣленія преступленія, сказавъ въ 1-мъ пунктѣ приговора, что присвоеніе чужаго движимаго имущества составляетъ преступленіе, предусмотрѣнное въ 1681 ст. Улож. о наказ. и подвергающее наказаніямъ опредѣленнымъ за обманъ я мошенничество, а въ 3 пунктѣ, что Постовскій, воспользовавшись обманнымъ образомъ векселемъ Ликъ совершилъ преступленіе опредѣленное въ 1666 ст. Улож. Между тѣмъ по 1681 ст. подлежатъ наказанію только виновные въ присвоеніи или растратѣ чужаго имущества ввѣреннаго для извѣстнаго употребленія (ст. 177 Устав. о наказ. нал. мир. суд.) т.-е. виновные въ преступленіи, заключающемъ въ себѣ нарушеніе довѣрія, а не обманъ, который смотря по его свойству и сопровождавшимъ его обстоятельствамъ составляетъ одинъ изъ существенныхъ признаковъ преступленія, предусмотрѣнныхъ въ ст. 1665—1676 1688, 1689 и другихъ ст. Улож. о наказ. 1) Судебная Палата выслушавъ 18 іюля прошеніе вдовы Ликъ, въ которомъ она отказывалась отъ взведеннаго на Постовскаго обвиненія вновь разсмотрѣла дѣло о Постовскомъ, утвердила оба свои прежнія заключенія и признала прошеніе Ликъ недозволенною мировою сдѣлкою. Опредѣленіе это представляется неправильнымъ и несогласнымъ съ точнымъ смысломъ 529, 534, 535, 537 и 549 ст. Уст. Угол. Суд. Разсматривая предварительныя слѣдствія, палата дѣйствуетъ какъ обвинительная инстанція и по просьбамъ частныхъ лицъ не можетъ приступать къ пересмотру своихъ окончательныхъ опредѣленій о преданіи суду. Если же по предложенію прокурора, или по представленію суда, палата признаетъ нужнымъ подобный пересмотръ, — то послѣднее опредѣленіе ея должно быть составлено такимъ образомъ чтобы могло вполнѣ замѣнить предшествовавшее опредѣленіе, потому что не возможно допустить существованіе по одному дѣлу и объ однихъ и тѣхъ же подсудимыхъ двухъ или болѣе обвинительныхъ актовъ или опредѣленій. Опредѣленіе палаты 18 іюля, которое по неполнотѣ изложенія не замѣняло обвинительнаго акта, но въ которомъ палата съ нарушеніемъ предѣловъ власти предрѣшила значеніе показаній вдовы дѣйствительнаго статскаго совѣтника Ликъ, спрошенной въ послѣдствіи на судѣ въ качествѣ свидѣтеля, было сообщено прокурору и по его требованію сущность опредѣленія, которое не было и не могло быть пред-

метомъ судебныхъ преній, было объявлено присяжнымъ засѣдателямъ въ рѣчи предсѣдателя, чѣмъ явно нарушены 612 и 802 ст. Уст. Угол. Суд. и стѣснена защита обвиняемаго. 4) рѣшеніемъ Правительствующаго Сената 22 марта сего года по дѣлу Огнева признано, что на основаніи 3 п. 630 ст. Уст. Угол. Суд. сторонамъ предоставляется дѣлать замѣчанія и давать объясненія по каждому дѣйствію, происходящему на судѣ. Изъ точнаго смысла сего закона нельзя вывести заключенія о правѣ сторонъ опровергать изложеніе обвинительнаго акта; подобное заключеніе уничтожало бы все значеніе означеннаго акта и не представляло бы никакой существенной цѣли; ибо въ выводахъ обвинительнаго акта, какъ бы тщательно онъ не былъ составленъ, не заключается еще ничего законченнаго; онъ представляетъ толско матеріалъ, который долженъ быть воспроизведенъ и провѣренъ на судебномъ слѣдствіи, и рѣшеніе присяжныхъ должно быть основано на обстоятельствахъ, обнаруженныхъ судебнымъ слѣдствіемъ, а не на обвинительномъ актѣ. По сему, подъ упоминаемыми въ 3 п. 630 ст. Устава дѣйствіями, на которыя предоставляется сторонамъ дѣлать замѣчанія, съ цѣлію разъясненія ихъ передъ присяжными, слѣдуетъ разумѣть исключительно дѣйствія, происходящія на судѣ, а отнюдь не тѣ, которыя записаны въ обвинительномъ актѣ. Имѣя въ виду это рѣшеніе Правительствующій Сенатъ находитъ, что Окружный Судъ воспрещеніемъ Постовскому и его защитнику доказывать не вѣрность изложенія Судебною Палатою свидѣтельскихъ показаній въ опредѣленіи о преданіи Постовскаго суду, не нарушилъ 630 ст. Уст. Угол. Суд. Вслѣдствіе сихъ соображеній признавая, что какъ постановленіе опредѣленій о преданіи Ностовскаго суду, такъ и судебное слѣдствіе и постановленіе приговора о наказаніи, сопровождалось нарушеніемъ существенныхъ формъ и обрядовъ судопроизводства и прямаго смысла законовъ, Правительствующій Сенатъ опредѣляетъ: приговоръ Московскаго Окружнаго Суда, рѣшеніе присяжныхъ и всѣ три опредѣленія Московской Судебной Палаты, по дѣлу полковника Постовскаго, отмѣнить и дѣло передать въ Гражданскій Департаментъ Московской Судебной Палаты для новаго разсмотрѣнія.

II.

Рѣшеніе Московской Судебной Палаты по дѣлу Митькова съ Обществомъ Рязанской Желѣзной дороги. *Разъясненіе статей закона объ измѣненіи исковыхъ требованій; обязанность суда ограничиваться предѣлами иска; условія для отвлеканія убытковъ отъ порчи земляного участка.*

1868 года декабря 16-го дня. По указу Его Императорскаго

Величества, Московская Судебная Палата, по гражданскому департаменту въ публичномъ судебномъ засѣданіи, происходившемъ подъ предсѣдательствомъ старшаго изъ членовъ А. К. Фриде, въ составѣ членовъ: Б. А. Миллера и В. С. Арсеньева, слушала апелляціонное дѣло о взысканіи дѣйствительнымъ статскимъ совѣтникомъ Михаиломъ Платоновымъ Митьковымъ съ Общества Московско-Рязанской желѣзной дороги, за землю 2200 руб. Обстоятельства дѣла: повѣренный дѣйствительнаго статскаго совѣтника Михаила Митькова, присяжный повѣренный Николай Павловъ Архиповъ, въ исковомъ прошеніи, поданномъ 1-го іюня 1867 г. въ Московскій Окружный Судъ, объяснилъ, что вслѣдствіе извѣщенія Митькова управленіемъ Общества Московско-Рязанской желѣзной дороги о томъ, что линія желѣзной дороги проходитъ насыпью чрезъ его дачи въ Сокольникахъ (Мѣщанской части города Москвы), имъ 14-го октября 1861 г. былъ заключенъ договоръ съ Обществомъ о продажѣ до 7000 саж. земли; послѣ того, въ февралѣ 1862 г., имъ продано Обществу по купчей крѣпости, совершенной во 2-мъ Департаментѣ Московской Палаты Гражданскаго Суда, только 6415 саж. а именно въ саду 2455 квадратныхъ саж. по 6 руб., и въ огородѣ 3960 квадрат. саж. по 2 руб., но по сдѣланному въ 1865 г. Митьковымъ измѣренію оказалось, что Общество заняло подъ линію желѣзной дороги въ саду не 2455 саж., а 2500 саж. и въ огородѣ не 3960 саж., а 4925 саж., слѣдовательно всего 7425; посему, жалуясь на неудовлетвореніе Митькова правленіемъ Общества за излишне противъ купчей крѣпости занятую имъ землю (какъ оказавшуюся захваченною у него) и указывая на то, что занятіе это обозначается: выемкою земли, изъ которой сдѣлана насыпь, и самою насыпью, на которой уложены рельсы, просилъ Судъ, удостовѣрившись на мѣстѣ въ дѣйствительности занятія Обществомъ излишней земли, взыскать съ Общества за землю 2200 руб. по цѣнамъ купчей крѣпости. Повѣренный Общества присяжный повѣренный Петровъ, отвергая значеніе частнаго измѣренія г. Митькова, возразилъ что подъ насыпью полотна занято только то количество земли, которое значится въ купчей крѣпости, а относительно земли, занятой подъ выемки объяснилъ, что матеріалъ для насыпей пріобрѣтался Обществомъ отъ особыхъ подрядчиковъ, по особымъ съ ними контрактамъ и за нихъ Общество не можетъ принять отвѣтственности, развѣ бы было доказано, что это было сдѣдано ими по нарядамъ правленія Общества, и что притомъ въ саду г. Митькова Общество и не могло занять излишней земли, такъ какъ оставшаяся у Митькова была огорожена имъ самимъ заборомъ; при этомъ онъ представилъ купчую крѣпость 23 февраля 1862 г., удостовѣряющую показанныя истцомъ условія продажи. На

это повѣренный Митькова, кандидатъ правъ Михаилъ Архиповъ, возражалъ, что условія Общества съ посторонними контрагентами, по неучастію въ нихъ Митькова, не могутъ быть обязательными для него; что изрытая сверхъ купленной у него земли представляетъ собою резервъ для насыпей, необходимый при устройствѣ полотна желѣзныхъ дорогъ и пріобрѣтаемый всѣми управленіями желѣзныхъ дорогъ, который входилъ въ разсчетъ управленія Рязанской дороги, когда оное торговало у него 7000 саж.; но затѣмъ Общество купило у него только 6415 саж., а потому оно и нашлось въ необходимости брать землю для насыпи изъ прилегающей дачи Митькова; что кромѣ того надзоръ за законностію пріобрѣтенія матеріала лежалъ на обязанности Правленія Общества; что г. Митьковымъ дознано, что дача его изрыта и вынутая земля употреблена на насыпь безъ его согласія, и потому онъ въ правѣ требовать возврата своей собственности отъ того, у кого собственность его находится; то же обстоятельство, былъ ли нарядъ со стороны Правленія или нѣтъ, до г. Митькова даже не относится; а то, чтобы выемка была произведена безъ дозволенія и вѣдѣнія Правленія немыслимо при учрежденномъ при постройкѣ желѣзныхъ дорогъ надзорѣ, а слѣдовательно нельзя отвергать не только знанія, но и участія Правленія въ нанесеніи вреда собственности Митькова взрытіемъ земли въ его дачѣ и употребленіемъ ея на полотно желѣзной дороги; что г. Митьковъ не ищетъ проданной землѣ, находящейся подъ рельсами, а требуетъ лишь вознагражденія за излишнюю землю, захваченную Обществомъ сверхъ количества, значущагося въ купчей крѣпости; наконецъ, что крѣпостное право Общества на землю должно быть основано не на огородкѣ ея, а на купчей крѣпости. Затѣмъ, повторя ходатайство объ осмотрѣ на мѣстѣ, на основаніи 507 ст. Уст. Гр. Суд. и освидѣтельствованіи и измѣреніи въ натурѣ изрытой мѣстности, онъ просилъ опредѣлить вознагражденіе на основаніи 1177 ст. XV т. и 610 и 618 ст. X т. 1 ч. за все излишнее количество земли, противъ купчей крѣпости захваченной и изрытой, сколько по освидѣтельствованіи въ натурѣ окажется; или, въ противномъ случаѣ, понудить Общество привести испорченную мѣстность въ первобытное состояніе, заровнявъ ее какъ она была до изрытія. На засѣданіи Окружнаго Суда 11-го сентября 1867 г., повѣренный истца, повторивъ ходатайство о производствѣ осмотра на мѣстѣ чрезъ свѣдущихъ людей для убѣжденія въ захватѣ земли и въ подтвержденіи того, что землю Митькова рыли и употребили на насыпь дороги сослался на двухъ свидѣтелей. Съ своей стороны повѣренный отвѣтчиковъ, Шайкевичъ, возразилъ, что искъ лишенъ правительственнаго основанія, ибо Общество владѣетъ

землею въ границахъ купчей крѣпости и у онаго ни чего въ захватѣ не находится; съ точки зрѣнія истца, предметъ дѣла состоитъ не въ захватѣ, а въ порчѣ, изрытіи земли, и слѣдовательно ему слѣдуетъ доказать, что изрыта именно земля Митькова и что въ этомъ виновато Общество желѣзной дороги, а не кто другой. Между тѣмъ эти обстоятельства не могутъ быть разъяснены осмотромъ и требованіе осмотра не заслуживаетъ уваженія, а самая цѣна иска въ искѣ объ изрытіи, тоже голословна. При этомъ Шайкевичъ представилъ 2 плана, выданные Обществу, за подписью г. Митькова, въ коихъ проданный Митьковымъ Обществу земли значится въ саду 1 дес. 54,40 саж., т.-е. 2454—40 саж., въ огорооѣ 1 дес. 1560 саж., т.-е. 3960 саж.; всего 6414, 40 кв. саж. Затѣмъ по назначенію Суда, для удостовѣренія захвата и опредѣленія пространства изрытой земли, указанная истцомъ мѣстность была освидѣтельствована черезъ свѣдущихъ людей, избранныхъ по соглашенію обѣими сторонами, именно: штабсъ-капитана Смирнова и инженеръ поручика Балкашина, коими и представленъ планъ и актъ, составленные ими 29-го сентября 1869 г. По плану значится земли отошедшей изъ владѣнія г. Митькова подъ линію Рязанской желѣзной дороги, соединенную съ С.-Петербургскою, собственно подъ полотномъ и подъ выемкою въ саду, по заборы 2491 саж, и въ огородѣ 5007 саж. Въ актѣ приписано: 1) по купчей крѣпости, согласно предварительно снятому плану, Общество Московско-Рязанской желѣзной дороги пріобрѣло отъ г. Митькова огородной земли всего 3960 кв. саженъ; часть земли употреблена подъ насыпь, а другая служитъ резервомъ и изрыта. Къ послѣдней части, т.-е. къ резерву, прилегаетъ полоса земли г. Митькова, занимающая 1047 саж. и находящаяся также въ изрытомъ состояніи (выемкѣ); а вмѣстѣ, какъ земля Общества, такъ и г. Митькова, занимаетъ пространство въ 5007 саж. Линіи, опредѣляющія границы общественной земли, отстающія другъ отъ друга, согласно плану, на 12 погонныхъ саженъ, проходятъ съ одной стороны дороги, по нижнему ребру насыпи, а съ другой, по направленію выемки, раздѣляя ее на двѣ части, такъ что часть оной принадлежитъ къ отчужденной Обществу полосѣ земли. На одномъ концѣ дороги, около переѣзда въ Сокольники, находится сторожевая будка съ заборомъ, принадлежащая Обществу Рязянской дороги. Будка эта стоитъ на землѣ Общества, а часть огороженнаго дворика при оной захватываетъ землю г. Митькова на $3^3/_4$ кв. саж. 2) По той же купчей крѣпости Общество пріобрѣло покупкою отъ г. Митькова еще другой участокъ садовой земли всего 2455 квадр. сажень; въ натурѣ же по измѣренію онаго, между заборами, поставленными по обѣ стороны дороги, оказалось 2491 квадр. саж. Кромѣ

сего въ томъ же актѣ одинъ изъ подписавшихъ оный, капитанъ Смирновъ присовокупилъ, что выемка земли съ резерва сдѣлана до 5 арш. глубины, а насыпь аршина—на 4 выше горизонтальной поверхности. На засѣданіи Окружнаго Суда 5-го октября 1867 г. повѣренный истца объяснилъ, что фактъ изрытія земли Митькова доказанъ осмотромъ; что фактъ захвата удостовѣряется заборикомъ будки желѣзной дороги, оказавшейся на землѣ его; что то обстоятельство, что Общество рыло землю, удостовѣряется еще и тѣмъ, что на выемкѣ оставлены такъ называемыя попы, для разсчета рабочихъ и что сумму убытка онъ предоставляетъ опредѣлить Суду, и повторилъ заявленіе о томъ, что то обстоятельство, что изрытіе земли для желѣзной дороги могло быть сдѣлано постороннимъ отъ Общества лицомъ, до Митькова не относится. Повѣренный отвѣтчика, Шайкевичъ, съ своей стороны, повторилъ заявленіе свое о неправильномъ основаніи иска, указывая на видоизмѣненія онаго тѣмъ, что сначала истецъ требовалъ 2200 руб. за захваченную землю, а теперь проситъ удовлетворенія за изрытую; что общество не простираетъ своихъ правъ на излишне изрытую землю—далѣе границъ купчей крѣпости и потому не можетъ быть принуждено къ уплатѣ за всю землю, или быть обязано пріобрѣсти ее покупкою, и что осмотръ не доказалъ вины Общества въ изрытіи ея, и потому оно не обязано вознаграждать Митькова за это. Сообразивъ обстоятельства настоящаго дѣла Судъ нашелъ, что къ Обществу Московско-Рязанской желѣзной дороги предъявленъ нынѣ искъ за захватъ и порчу земли, принадлежащей г. Митькову. Повѣренный сего послѣдняго, требуя сначала вознагражденія за изрытую землю сообразно съ цѣною, по которой г. Митьковъ продалъ землю Обществу, на судебномъ засѣданіи 5-го октября болѣе подробно и обстоятельно выяснилъ существо своего иска, объяснивъ, что оказавшагося изрытою и поступившею подъ выемку для устройства насыпи или полотна желѣзной дороги, судъ *находитъ*, что фактъ существованія подобнаго изрытія земли г. Митькова за захватъ желаетъ получить вознагражденіе въ видѣ убытковъ, а изрытую землю проситъ обязать привести въ первобытное состояніе. Такимъ образомъ искъ этотъ распадается на два предмета, на требованіе убытковъ за захватъ и на просьбу о возстановленіи поверхности земли. По первому предмету хотя повѣренные Общества, гг. Петровъ и Шайкевичъ, и старались доказать, что Общество владѣетъ только тѣмъ количествомъ земли, которое пріобрѣтено имъ по купчей крѣпости, въ доказательство чего представили эту крѣпость и планъ, подписанный самимъ продавцомъ, но, какъ открылось нынѣ по освидѣтельствованію и измѣренію земли уступленной Митьковымъ Обществу и земли

смежной съ этимъ участкомъ, Обществомъ сдѣланъ былъ захватъ $3^3/_4$ квадр. саж. земли, которыя отошли подъ заборъ построенной Обществомъ сторожевой будки. Такъ какъ лица, производившія осмотръ, выбраны были по взаимному согласію повѣренныхъ тяжущихся сторонъ, а представленный этими лицами актъ положительно удостовѣряетъ о существованіи такого захвата, то при неотрицаніи этого г. Шайкевичемъ и за объясненіемъ г-на Архипова, что Общество уже сдѣлало распоряженіе о снесеніи забора съ земли г. Митькова, фактъ захвата земли въ количествѣ $3^3/_4$ саж. представляется очевиднымъ и доказаннымъ. Послѣднее распоряженіе Общества о снесеніи забора сторожевой будки устраняетъ уже необходимость возстановлять право собственности г. Митькова на эту землю потому, что Общество Московско-Рязанской желѣзной дороги, какъ бы само сознавая неправильность и незаконность своего владѣнія, отказывается отъ этого владѣнія, уступая спорную землю ея настоящему владѣльцу. Посему за устраненіемъ нынѣ спора объ этомъ $3^3/_4$-саженномъ участкѣ земли, Суду остается только предоставить г. Митькову право отыскивать съ Общества, въ порядкѣ исполнительнаго производства, согласно 896 ст. Уст. Гр. Суд., вознагражденіе за вредъ и убытки, понесенные Митьковымъ отъ неправильнаго завладѣнія, и доходы, полученные Обществомъ при незаконномъ и недобросовѣстномъ его владѣніи (609, 610 ст. 1 ч. X т. Св. Зак. изд. 1857 г.). Обращаясь ко второму предмету иска г. Архипова, къ завладѣнію Обществомъ землею г-на Митькова, въ количествѣ 1083 саж. доказывается тѣмъ же актомъ осмотра и освидѣтельствованія, составленнаго выбранными тяжущимися сторонами двумя экспертами. При дѣйствительности сего факта, остается только опредѣлить произошелъ ли онъ отъ какихъ-либо постороннихъ событій или послѣдовалъ по винѣ Общества. Въ данномъ случаѣ обвиненіе г. Архиповымъ Общества желѣзной дороги въ изрытіи земли доказывается достовѣрнымъ и не требующимъ особыхъ доказательствъ, потому что подтверждается: во 1-хъ величиною самой выемки земли, во 2-хъ, существованіемъ на выемкѣ земляныхъ столбовъ или такъ-называемыхъ поповъ, и въ 3-хъ, уклоненіемъ повѣренныхъ Общества отъ представленія контрактовъ, заключенныхъ будто бы на устройство насыпи или полотна желѣзной дороги. Производившій осмотръ или измѣреніе изрытой мѣстности инженеръ капитанъ Смирновъ подъ актомъ, составленнымъ имъ съ инженеръ-поручикомъ Балкашинымъ, сдѣлалъ приписку о томъ, что выемка земли съ резервомъ доходитъ до пяти аршинъ глубины, а насыпь аршина на четыре выше горизонтальной поверхности. Если сообразить величину выемки съ вышиною и объемомъ насыпи и

принять притомъ вовниманіе, что на выемкѣ остались еще земляные попы и слѣдовательно часть изрытой земли, то безошибочно можно убѣдиться въ томъ, что именно то количество землянаго матеріала пошло на устройство насыпи, по снятіи котораго образовалась выемка. Земляные столбы, или такъ-называемые попы, оставляемые на желѣзныхъ дорогахъ при земляныхъ работахъ для учета рабочихъ, также подтверждаютъ то обстоятельство, что выемка была сдѣлана Обществомъ для устройства насыпи, такъ какъ невозможно даже и предположить чтобы при такомъ близкомъ сосѣдствѣ съ желѣзной дорогой земли изъ прилегающаго къея насыпи и выемки участка употреблена была на какія-либо другія, кромѣ насыпи, работы, въ особенности при существованіи заборовъ, затруднявшихъ и даже дѣлавшихъ совершенно невозможнымъ перевозку земли въ другое мѣсто. Что заборы, которые г. Митьковъ въ силу купчей крѣпости обязался поставить, существовали, то этого не оспариваетъ и повѣренный Общества г. Шайкевичъ, утверждающій только, что между заборами оставлено было пространство больше того, которое слѣдовало и было уступлено Обществу г. Митьковымъ. Но такая неточность въ постановкѣ заборовъ не утверждала еще правъ собственности Общества на землю, находящуюся въ этомъ пространствѣ и непріобрѣтенную Обществомъ добросовѣстно, а самовольно имъ присвоенную и изрытую, а тѣмъ самымъ и не освобождало его отъ отвѣтственности предъ г. Митьковымъ за такую порчу. Хотя повѣренный Общества г. Петровъ и старался доказать, что Общество не можетъ отвѣчать за изрытіе земли г. Митькова потому, что матеріалъ для насыпи и производство выемки для устройства полотна производилось Обществомъ не непосредственно, а черезъ подрядчиковъ, съ которыми и заключены были особые контракты; но такъ какъ подобныхъ контрактовъ г. Петровъ Суду не представилъ, даже несмотря на требованіе г-на Архипова, то поэтому ссылка г. Петрова на контракты должна быть признана не основательною и голословною, подтверждающею даже (ст. 444, Уст. Гр. Суд.) изрытіе земли именно самимъ Обществомъ. При такихъ обстоятельствахъ на Обществѣ, какъ виновникѣ порчи земли и владѣльцѣ недобросовѣстномъ, лежитъ по силѣ 609, 610 и 611 ст. 1 ч. X т. Св. Зак. Гр. изд. 1857 г. обязанность возвратить спорное имущество съ приведеніемъ его притомъ въ то положеніе и видъ, въ которыхъ оно находилось до начала завладѣнія. А такъ какъ земля оказалась по осмотру изрытою, то прямою обязанностію Общества является заравнять изрытую мѣстность; работа эта, какъ требующая довольно продолжительнаго времени и возможная при климатическихъ условіяхъ нашего края только въ теченіе лѣтнихъ

мѣсяцевъ, не можетъ быть исполнена вдругъ, а потому и срокъ для совершенія оной долженъ быть назначенъ довольно продолжительный, хотя бы годичный, считая со дня настоящаго рѣшенія Суда. Но такъ какъ, по убыточности подобнаго рода работы, Общество можетъ уклоняться отъ исполненія рѣшенія Суда и истецъ будетъ лишенъ возможности получить присужденное ему удовлетвореніе, то ему должно быть предоставлено предусмотрѣнное и опредѣленное въ 934 ст. Уст. Гр. Суд. право обратиться въ такомъ случаѣ въ Судъ съ просьбою о разрѣшеніи произвести на счетъ отвѣтчика тѣ работы, которыя имъ не будутъ выполнены. По всѣмъ симъ соображеніямъ и руководствуясь приведенными, а равно и 366, 438, 456, 507, 515 и 868 стт. Уст. Гр. Суд., Окружный Судъ 5-го октября 1867 г. постановилъ: 1) обязать Общество Московско-Рязанской желѣзной дороги привести изрытую Обществомъ землю, принадлежащую дѣйствительному статскому совѣтнику Михаилу Митькову, въ количествѣ 1083 саж. въ то самое положеніе, въ какомъ она находилась до захвата ея Обществомъ, назначивъ срокъ для исправленія отъ настоящаго времени одинъ годъ; 2) предоставить истцу, въ случаѣ неисполненія возложенной на Общество желѣзной дороги обязанности, обратиться къ суду съ просьбою о разрѣшеніи ему произвести на счетъ отвѣтчика тѣ работы, которыя имъ небудутъ выполнены; 3) предоставить истцу отыскивать въ порядкѣ исполнительнаго производства неполученные имъ доходы и вознагражденіе за вредъ и убытки, понесенные г. Митьковымъ отъ незаконнаго и недобросовѣстнаго владѣнія Обществомъ $3^{3}/_{4}$ саж. земли, бывшей подъ дворомъ сторожевой будки; 4) судебныя издержки возложить на отвѣтственность Общества Московско-Рязанской желѣзной дороги. На рѣшеніе Суда повѣренный Общества Рязанской желѣзной дороги, кандидатъ правъ Шайкевичъ, принесъ Судебной Палатѣ апелляціонную жалобу, въ которой объясняетъ: 1) что при производствѣ дѣла нарушены существенныя формы и обряды судопроизводства, а именно: Судъ дозволилъ истцу, вопреки 332 ст. Уст. Гр. Суд., измѣнить по существу заявленныя имъ въ исковомъ прошеніи требованія, и вопреки 706 ст. Уст. Гр. Суд., Судъ два раза вышелъ изъ предѣловъ заявленныхъ истцомъ требованій: истецъ въ исковомъ прошеніи просилъ вознаградить его за 1010 саж. а Судъ постановилъ рѣшеніе о 1084 саж. и несмотря на то, что истецъ нигдѣ не просилъ о вознагражденіи за провладѣніе $3^{1}/_{2}$ саженями подъ будкою, ему таковое присуждено; 2) рѣшеніе по существу своему основано, вопреки 367 ст. Уст. Гр. Суд. не на доказательствахъ, представленныхъ истцомъ, а на предположеніяхъ, отчасти даже техническихъ и непровѣренныхъ заключеніемъ свѣдущихъ людей,

и не подлежитъ сомнѣнію только тотъ фактъ, что земля изрыта, но не доказано, чтобы она была изрыта Обществомъ, и самъ Судъ, не признавая это доказаннымъ, не счелъ и необходимымъ требовать особыя доказательства. Между тѣмъ обязанность отвѣтчика доказать свой отвѣтъ предполагаетъ, что прежде того истецъ доказалъ свой искъ; въ доказательство же того, что Общество не занималось добываніемъ матеріаловъ для насыпи дороги, онъ представилъ подписанныя подрядчиками гг. фонъ-Меккъ, Дуровымъ и Садовскимъ, литографированные экземпляры общихъ кондиціи подрядовъ Общества Саратовской желѣзной дороги и тетрадь техническихъ условій по производству земляныхъ работъ и шоссе, а также подписку означенныхъ трехъ лицъ отъ марта 1860 г., коею они обязывались передъ Обществомъ Саратовской желѣзной дороги исполнить земляныя работы между Москвою и Коломною, въ границѣ отъ выѣзда изъ города Москвы до рѣки Оки съ приложеніями о цѣнахъ и суммахъ вознагражденія за работы. При этомъ онъ просилъ обратить вниманія на то, что въ осмотрѣ свѣдущихъ людей вовсе не упоминается о земляныхъ столбахъ въ выемкахъ, что разсужденіе Суда о величинѣ выемки и насыпи не относится къ вопросу о томъ—виновато ли Общество въ изрытіи земли Митькова, и что заборами отгороженъ только не большой участокъ садовой зетли, а перестановка ихъ зависитъ отъ Митькова; 3) сверхъ того представляется невозможнымъ исполнить и самое рѣшеніе Суда, потому что Митьковъ не былъ лишенъ права собственности или владѣнія и пользованія изрытою землею, слѣдовательно и возвращать ее не предстояло надобности и ст. 609, 610, 611 т. X, ч. 1, Св. Зак. Гр. не идутъ къ дѣлу; самъ истецъ даже не объяснилъ: въ какомъ положеніи прежде была эта земля, и затѣмъ спрашивается—какъ же исправить изрытую землю и чѣмъ пополнить углубленія и слѣдовательно ст. 611 X т. 1 ч. и въ этомъ отношеніи тоже неправильно примѣнена къ дѣлу. Основываясь на этомъ г. Шайкевичъ проситъ отмѣнить рѣшеніе и отказать въ искѣ по неправильности его основаній и по бездоказательности онаго. Въ объясненіи своемъ на апелляціонную жалобу присяжный повѣренный Архиповъ изложилъ, что онъ искалъ 2200 р. за захватъ земли, которую Митьковъ могъ продавать по возно для садовъ и захватъ участка подъ дворомъ будки; цѣнность же испорченной мѣстности не могла быть опредѣлена въ исковомъ прошеніи, потому что въ то время еще не было извѣстно какое количество земли было захвачено и въ какой степени земля была испорчена. Стоимость исправленія порчи земли и въ настоящее время опредѣлить невозможно, а потому законъ 611, 618 и 619 ст. X т. 1 части и обязываетъ недобросовѣстныхъ

владѣльцевъ исправить испорченные предметы. По 333 и 335 ст Уст. Гр. Суд. онъ, истецъ, имѣлъ право выразить свои требованія опредѣлительнѣе; а 706 ст. Уст. Гр. Суд. Судъ не нарушилъ, потому что въ исковомъ прошеніи говорилось вообще объ искѣ о захваченной землѣ и изрытіи оной, впредь до формальнаго измѣренія ея, почему и испрашивалось назначеніе свѣдущихъ людей. Указаніе повѣреннаго Общества на то, что земля могла быть изрыта и безъ участія Общества, есть одно предположеніе и представленный имъ проэктъ кондицій есть не болѣе какъ проектъ; дѣйствительное же существованіе контрактовъ съ подрядчиками, на основаніи которыхъ отвѣтственность за изрытіе земли могла бы быть возложена не на Общество, а на подрядчиковъ, не доказано; ибо ни какого контракта, съ кѣмъ бы то ни было, къ дѣлу не представлено, а распоряжались работами инженеры по уполномочію Общества. Фактъ употребленія вырытой земли на насыпь доказывается актомъ осмотра и можетъ быть удостовѣренъ осмотромъ черезъ члена Палаты или спросомъ мѣстныхъ свидѣтелей, а самыя нормальныя кондиціи Общества указываютъ на то, что подрядчики и не могли рыть землю безъ указанія оной Обществомъ въ договорѣ. Такимъ образомъ захватъ происходилъ состороны Общества, а посему въ виду вреда и порчи сада онъ проситъ постановить опредѣленіе какъ о взысканіи съ Общества убытковъ за владѣніе землею для насыпи, такъ и о понужденіи Общества къ исправленію испорченной мѣстности. Послѣ того, въ засѣданіи Палаты отъ 2-го декабря состороны Общеетва, представлены въ Палату: 1) подписка Дурова, фонъ-Мекка и Садовскаго отъ 9-го декабря 1860 г. о принятіи ими на себя обязанности произвести по цѣнамъ и согласно ихъ подпискѣ 12-го марта 1860 г. по первому участку Саратовской желѣзной дороги, всѣ земляныя работы: а) для устройства путей Саратовской желѣзной дороги отъ начала ея въ городѣ Москвѣ до выхода изъ сего города, разумѣя какъ главную линію пути, такъ и соединительную вѣтвь съ Николаевскою желѣзною дорогою и б) для устройства Московской станціи Саратовской желѣзной дороги. На этой подпискѣ сдѣлана надпись, подписанная тремя членами Правленія Общества, отъ 30-го декабря 1860 г. о томъ, что по разрѣшенію Совѣта, данному 20-го декабря 1860 г., настоящая подписка Правленіемъ принята; 2) копія выписки изъ протокола Правленія Общества Саратовской желѣзной дороги 11-го февраля 1861 г. по предложенію о подтвержденіи контрагентамъ Общества о заключеніи условій, по которому между прочимъ положено: по подряду на земляныя работы остаться при существующей подпискѣ гг. Дурова, фонъ-Меккъ и Садовскаго, и оптовыя условія на этотъ подрядъ не за-

ключать; и 3) подлинный экземпляръ подписки гг. Дурова, фонъ-Мекка и Садовскаго, отъ 12-го марта 1860 г. Когда для обозрѣнія означенныхъ документовъ противною стороною засѣданіе было отложено, то въ засѣданіе Палаты отъ 16-го декабря явились повѣренный отъ Общества коллежскій секретарь Палибинъ, и повѣренный истца кандидатъ правъ Архиповъ. По выслушаніи дѣла, г. предсѣдательствующій предложилъ Палибину прежде всего представить Палатѣ объясненія по предмету заявленнаго по дѣлу со стороны Общества указанія на то, что предъявленный повѣреннымъ Митькова искъ не относится къ Обществу. Г. Палибинъ сказалъ, что не предъявивъ отвода въ первой отвѣтной бумагѣ, какъ бы слѣдовало по 575 ст. Уст. Гр. Суд., не указавъ никакого другаго отвѣтчика и вступивъ въ отвѣтъ по сему дѣлу, г. Петровъ сдѣлалъ не болѣе какъ только предположеніе о томъ, что изрытіе земли Митькова произошло по винѣ не самаго Общества, а подрядчиковъ, почему и бумаги, относящіяся къ подряду гг. Дурова, фонъ-Мекка и Садовскаго, и были представлены въ Судебную Палату только вслѣдствіе требованія противной стороны въ доказательство существованія подрядныхъ условій. Затѣмъ, вслѣдствіе предложенія г. предсѣдательствующаго представить объясненія по существу дѣла, Палибинъ, повторяя доводы апеллятора, доказывалъ, что Архиповъ въ продолженіи производства дѣла, вопреки 332 ст. Уст. Гр. Суд., нѣсколько разъ измѣнялъ требованія, заявленныя имъ въ исковомъ прошеніи; что Окружный Судъ нарушилъ 706 ст. Уст. Гр. Суд. предоставивъ Митькову отыскивать убытки, понесенные имъ, исполнительнымъ порядкомъ и признавъ виновность Общества въ захватѣ $3^3/_4$ саж. земли подъ будку, о чемъ его никто не просилъ, а также признавъ изрытіе бо́льшаго количества земли, нежели сколько было показано въ исковомъ прошеніи, и что если Архиповъ заявляетъ, что всѣ возраженія повѣреннаго Общества основаны только на предположеніяхъ, то и онъ, съ своей стороны, не подкрѣпилъ искъ свой никакими фактическими доказательствами, между тѣмъ какъ онъ могъ бы требовать отъ отвѣтчика доказательствъ его возраженій, только доказавъ прежде самъ свой искъ; къ тому же представленные Обществомъ два послѣдніе документа достаточно доказываютъ, что оно нисколько не виновато въ изрытіи земли, такъ какъ работы производились подрядчиками и хотя представленіемъ этихъ документовъ Общество и не предъявляетъ отвода себя отъ отвѣта, тѣмъ не менѣе они доказываютъ невиновность его въ томъ дѣйствіи, въ которомъ оно обвиняется Митьковымъ. Архиповъ возражалъ, что 333 и 334 ст. Уст. Гр. Суд. допускаютъ измѣненіе первоначальнаго требованія; что сверхъ того статьи эти, а равно и 332 ст., на кото-

рую ссылается апелляторъ, помѣщена въ главѣ о слушаніи дѣла, между тѣмъ какъ измѣненіе, какъ говоритъ повѣренный Общества, сдѣлано повѣреннымъ Митькова ранѣе слушанія дѣла, во время письменной еще подготовки, въ продолженіи которой измѣненіе искового требованія закономъ нигдѣ не воспрещается; къ тому же собственно никакого измѣненія въ требованіяхъ повѣреннаго Митькова и не было, а было только болѣе опредѣлительное выраженіе первоначальнаго заявленія вслѣдствіе разъясненія нѣкоторыхъ обстоятельствъ. Что касается заявленія апеллятора о бездоказательности иска Митькова, то по мнѣнію его, Архипова, актъ осмотра, произведенный съ согласія обѣихъ сторонъ и ничѣмъ не опровергаемый состороны Общества, долженъ служить полнымъ доказательствомъ справедливости заявленій истца; представленные же Обществомъ два послѣдніе документа, вопервыхъ, къ настоящему дѣлу вовсе не относятся, такъ какъ они говорятъ о линіи отъ выѣзда изъ г. Москвы до рѣки Оки, между тѣмъ какъ дѣло идетъ о соединительной линіи Рязанской дороги,—а вовторыхъ представлены въ доказательство будто невиновности Общества въ зарытіи земли, что почти то же, что отводъ, между тѣмъ какъ изъ этихъ же документовъ видно, что самые подрядчики не могли брать землю безъ указанія инженера отъ Общества, что земля передавалась имъ отъ него же, а они только исполняли работы, и что все находящееся какъ на землѣ, такъ и въ нѣдрахъ ея составляло собственность Общества. Затѣмъ стороны еще разъ помѣнялись рѣчами, при чемъ Палибинъ указалъ на то, что по подпискѣ 9-го декабря 1860 года подрядъ на земляныя работы былъ отданъ гг. Дурову съ товарищами и по устройству соединительной линіи въ чертѣ города. Разсмотрѣвъ обстоятельства дѣла сего и не касаясь, за сдѣланнымъ на засѣданіи Палаты повѣреннымъ отъ Общества желѣзной дороги заявленіемъ, вопроса о томъ — заключается ли въ заявленіяхъ повѣренныхъ Общества Московско-Рязанской дороги въ Окружномъ Судѣ въ апелляціонной жалобѣ отводъ — на основаніи п. 3 ст. 571 Уст. Гр. Суд. — Обществомъ себя отъ отвѣта по иску повѣреннаго дѣйствительнаго статскаго совѣтника Митькова, Московская Судебная Палата *находитъ*, что при обсужденіи дальнѣйшихъ возраженій отвѣтной стороны прежде всего подлежитъ разрѣшить: дѣйствительно ли заявленія, сдѣланныя состороны истца, послѣ подачи въ Окружный Судъ искового прошенія, представляютъ собою воспрещенное въ 332 ст. Уст. Гр. Суд. измѣненіе требованій, заявленныхъ въ исковомъ прошеніи. Въ этомъ отношеніи изъ дѣла видно, что повѣренный Митькова указывалъ на то, что г. Митьковымъ, посредствомъ частнаго измѣренія, обна-

ружено, что Общество заняло подъ устройство желѣзной дороги больше того количества земли, кororое было ему продано, и просилъ Судъ обязать общество вознаградить Митькова за излишне захваченную у него противъ купчей крѣпости землю 2200 руб., удостовѣрившись на мѣстѣ въ дѣйствительности этого факта. При этомъ для опредѣленія цифры иска г. Архиповъ оцѣнилъ оный соразмѣрно цѣнамъ, по которымъ продана земля. Затѣмъ, когда отвѣтчикъ объяснилъ, что Общество желѣзной дороги не претендуетъ на право собственности на землю въ бо́льшемъ количествѣ саженей, чѣмъ оно пріобрѣло по купчей, а только споритъ противъ обязанности отвѣчать передъ собственникомъ земли, прилегающей къ землѣ купленной онымъ, за извлеченіе изъ смежной съ землею Общества матеріала посредствомъ выемокъ, повѣренный истца, повторяя просьбу о производствѣ осмотра на мѣстѣ для убѣжденія Суда въ пространствѣ земли, занятой или изрытой при сооруженіи полотна желѣзной дороги, не настаивалъ на всемъ искѣ, а выразилъ готовность получить вознагражденіе за измѣненіе цѣнности собственности довѣрителя его черезъ захватъ излишняго пространства для извлеченія матеріала и просилъ привести испорченную мѣстность въ то положеніе, въ которомъ она была до изрытія ея или же взыскать въ пользу Митькова должное вознагражденіе. Таковое послѣдовательное изложеніе требованій истца сообразно обстоятельствамъ дѣла, по мнѣнію Судебной Палаты, нельзя признать воспрещеннымъ ст. 332 Уст. Гр. Суд. измѣненіемъ основаній къ иску. Ибо, какъ первоначально, такъ и въ послѣдствіи времени г. Архиповъ заявлялъ и поддерживалъ требованіе о вознагражденіи довѣрителя его за изрытую Обществомъ землю и если въ исковомъ прошеніи г. Архиповъ требовалъ за изрытіе его земли денежное вознагражденіе сообразно цѣнамъ, по которымъ продавалась имъ Обществу земля, то въ дальнѣйшемъ требованіи его о приведеніи изрытой земли въ первоначальное положеніе оной и о вознагражденіи Митькова за происшедшій отъ изрытія убытокъ заключается скорѣе уступка 332 и 333 ст. Уст. Гр. Суд. и болѣе точное опредѣленіе требованія его, вызванныя заявленіемъ отвѣтчика, изъ котораго видно, что и само Общество не признаетъ себя собственникомъ изрытой земли. Но если въ томъ, что г. Архиповъ первоначально просилъ о вознагражденіи за излишнее захваченную обществомъ землю, а въ послѣдствіи требовалъ: вознагражденія за излишне изрытую землю и приведенія этой послѣдней въ первоначальное положеніе, не заключается отступленія отъ закона, то требованіе истца опредѣлительнѣе выраженное имъ во время дальнѣйшаго производства дѣла, не менѣе того могло простираться только на

то пространство земли, которое имъ указано первоначально. Это пространство положительно выражено имъ въ исковой и опредѣлено въ 1010 саж., а потому всякое увеличеніе цифры иска, основанное на указаніи въ послѣдствіи времени большаго количества десятинъ или на занятіи Обществомъ сверхъ указанной въ исковомъ прошеніи и другой земли не могло быть признано соотвѣтствующимъ требованію 339 ст. Измѣненіе этой положительно указанной цифры десятинъ неправильно занятой или изрытой Обществомъ земли не могло быть и послѣдствіемъ осмотра, котораго домогался г. Архиповъ съ самаго начала; ибо если этимъ послѣднимъ обнаружилось, что Общество Московско-Рязавской желѣзной дороги распространило неправильныя дѣйствія свои не только на то количество земли, которое указано въ исковой, но даже на большее пространство и на землю, лежащую еще и въ другомъ мѣстѣ, то данныя, обнаруженныя осмотромъ могли быть приняты въ соображеніе лишь на столько, насколько ими подтверждался искъ г. Архипова по отношенію къ 1010 саж. земли. Такимъ образомъ, на основаніи изложенныхъ соображеній Общество Московско-Рязанской дороги, при дѣйствіи 572—575 ст. Уст. Гр. Суд., а равно въ виду 302 и 303 ст. того же устава, какъ въ Окружномъ Судѣ, такъ равно и въ настоящее время въ Судебной Палатѣ можетъ быть признано передъ г. Митьковымъ отвѣтчикомъ только по оцѣненному въ 2200 руб. иску о разрытіи 1010 саж. принадлежащей истцу земли съ употребленіемъ земленаго матеріала подъ насыпь Московско-Рязанской желѣзной дороги. Въ такихъ предѣлахъ требованія истца только и могли подлежать разсмотрѣнію судебнаго мѣста, а потому распространеніе болѣе опредѣлительно выраженнаго заявленія истца на 1083 саж. земли, поврежденной разрытіемъ и на $3^3/_4$ саж., занятыя Обществомъ подъ сторожевую бутку, состороны Окружнаго Суда представляется противнымъ 706 ст. Уст. Гр. Суд. и ходатайство г-на Архипова въ объясненіи на апелляціонную жалобу объ утвержденіи въ семъ отношеніи заключенія Суда, не представляется согласнымъ съ указанною выше сего 332 ст., ниже съ 747 ст. Уст. Гр. Суд. Переходя за симъ къ обсужденію вопроса объ основательности требованій истца въ тѣхъ предѣлахъ, въ которыхъ таковыя только и подлежали обсужденію, Московская Судебная Палата находитъ: 1) что представленными г. Архиповымъ доказательствами и осмотромъ намѣстѣ положительно обнаружено, что непроданныя Обществу Рязанской желѣзной дороги 1010 саж. земли изрыты. 2) Самое положеніе изрытой земли, шаткость отвѣтовъ повѣренныхъ Общества, насколько таковыя касаются вопроса о томъ, кѣмъ именно произведено разрытіе, при устраненіи отвода на осно-

ваніи 571 ст. приводятъ къ убѣжденію, что въ положительно существующемъ разрытіи земли г. Митькова виновато Общество Московско-Рязанской желѣзной дороги. Таковыя дѣйствія конечно могутъ быть отнесены только къ разряду тѣхъ, которыя исчислены въ законахъ о недобросовѣстномъ владѣніи. Но съ другой стороны для учиненія, на основаніи означенныхъ законовъ, въ порядкѣ гражданскаго судопроизводства, иска о вознагражденіи необходимо, чтобы самое вознагражденіе, требуемое истцомъ, было заявлено въ такомъ видѣ, чтобы судебное мѣсто, руководствуясь закономъ, могло присудить истцу не болѣе и не менѣе того, что имъ доказано на судѣ. Если поэтому истецъ опредѣляетъ искъ свой денежною оцѣнкою, то необходимо, чтобы сумма иска объ убыткахъ была имъ доказана (ст. 366 и 706); если же истецъ, руководствуясь 611 ст. т. X ч. 1, требуетъ приведенія имущества его въ то положеніе, въ которомъ оно находилось до поврежденія и отыскиваетъ убытки, причиненныя ему чрезъ измѣненіе первоначальнаго положенія его недвижимости, то необходимо доказать какъ то, въ какомъ положеніи была собственность его до поврежденія, такъ и то на сколько она упала въ цѣнѣ отъ поврежденія и на какую сумму простираются убытки какъ отъ непользованія собственникомъ его землею, такъ равно и отъ поврежденія оной, сопряженнаго съ уменьшеніемъ на будущее время прибыли или дохода. Этихъ требованій со стороны истца однако въ данномъ случаѣ не исполнено, и если за вышеизложеннымъ нѣтъ сомнѣнія въ томъ, что Общество изрыло землю г. Митькова, то изъ дѣла не видно ни количества землянаго матеріала, вынутаго Обществомъ изъ принадлежащей ему земли на протяженіи 1010 саж. подъ насыпь желѣзной дороги, ни стоимости означеннаго матеріала, ни того положенія, въ которомъ земля г. Митькова находилась прежде; ниже наконецъ во сколько могли обойтись для истца убытки отъ пониженія стоимости его грунта. Въ виду таковыхъ очевидныхъ недостатковъ иска г. Архипова опредѣленіе какой-либо суммы вознагражденія за изрытіе земли или же постановленіе о томъ, что Общество обязано привести землю въ прежнее, неизвѣстное по дѣлу, положеніе, представляется одинаково невозможнымъ, а потому единственное возможное средство къ устраненію для г. Митькова послѣдствій, происшедшихъ для него отъ неправильныхъ дѣйствій Общества по отношенію къ 1010 саж. его земли, заключается въ томъ способѣ, который указанъ въ 896 ст. Уст. Гр. Суд. Въ слѣдствіе сего, признавая искъ г. Архипова о разрытіи Обществомъ Московско-Рязанской желѣзной дороги принадлежащей ему земли подлежащимъ разсмотрѣнію только въ разсужденіи 1010 саж. земли и устраняя всѣ дальнѣйшія требо-

ванія объ излишнемъ количествѣ той земли, оказавшейся изрытою по осмотру экспертовъ, а равно о 3¾ саж. земли, занятыхъ подъ сторожевую будку и находя, что Общество Московско-Рязанской желѣзной дороги должно быть признано виновнымъ въ изрытіи 1010 саж. земли г. Митькова и что за симъ размѣръ, въ которомъ требованіе истца можетъ быть признано подлежащимъ удовлетворенію нынѣ не можетъ быть признано доказаннымъ, Московская Судебная Палата, обращая вниманіе Московскаго Окружнаго Суда на то, что по настоящему дѣлу, на основаніи 343 ст. Уст. Гр. Суд., не слѣдовало требовать Суду предварительнаго заключенія прокурорскаго надзора, Опредѣляетъ: рѣшеніе Московскаго Окружнаго Суда по дѣлу сему состоявшееся отмѣнить, предоставивъ г. Митькову, на основаніи 896 ст. Уст. Гр. Суд. доказывать исполнительнымъ порядкомъ какъ количество землянаго матеріала, вынутаго изъ принадлежащей ему земли на протяженіе 1010 саж., такъ равно и стоимость этого матеріала, а равно тѣ убытки, которые понесены имъ отъ пониженія цѣнности принадлежащаго ему грунта на протяженіи 1010 саж. вслѣдствіе разрытія оной. Судебныя издержки разложить на обѣ стороны. О чемъ съ возвращеніемъ подлиннаго производства Московскому Окружному Суду при указѣ послать копію.

III.

Опредѣленіе Харьковской судебной палаты по дѣлу Любимовой съ кн. Голицынымъ. *Обязанность суда возбуждать собственною властью вопросы о подсудности на основ. 584 ст. Уст. Гр. Суд относится и къ искамъ по обязательствамъ, если по дѣлу извѣстно, что недвижимое имѣніе отвѣтчика состоитъ въ округѣ другаго суда.* *)

1869 года апрѣля 2-го дня, по указу Его Императорскаго Величества, Харьковская судебная палата, по гражданскому депар-

---

*) Вмѣсто рецензіи этого рѣшенія мы считаемъ болѣе умѣстнымъ привести здѣсь мнѣніе одного харьковскаго юриста по возбужденному вопросу.

„Вопросъ, подлежащій разрѣшенію, заключается лишь въ томъ, имѣлъ ли судъ право, въ силу ст. 584 устава, возбуждать по настоящему дѣлу вопросъ о подсудности. Вникая въ смыслъ правилъ о подсудности, преподанныхъ Уставомъ Гр. Суд., нельзя не видѣть, что законодательство наше, опредѣляя подсудность исковъ личныхъ мѣстомъ жительства отвѣтчика (ст. 202, 211 Уст. Гражд. Суд.), предоставляетъ отвѣтчику полное право предъявить отводъ о подсудности сего дѣла другому суду. Всѣ случаи,

таменту, въ публичномъ судебномъ засѣданіи, въ которомъ присутствовали: старшій предсѣдатель, сенаторъ баронъ Н. Е. Торнау, члены: А. В. Брилевичъ, В. И. Гуринъ, В. И. Баршевскій, П. А. Шрамченко, И. д. прокурора А. А. Червинскій, и находился и. д. секретаря П. И. Валберхъ, *слушала*: доложенное членомъ Судебной Палаты А. Б. Брилевичемъ частное дѣло по

въ коихъ отвѣтчикъ возбуждаетъ вопросъ о подсудности перечислены въ ст. 571 Устава; но если отвѣтчикъ въ этихъ случаяхъ не предъявляетъ отвода, то значитъ онъ, не смотря на предоставленное ему право, подчиняется иску, предъявленному хотя и не въ томъ судѣ, въ вѣдомствѣ коего онъ жительствуетъ, такъ какъ по силѣ ст. 288 Устава, стороны могутъ, по взаимному согласію избрать и не тотъ окружный судъ, разсмотрѣнію коего подлежало бы дѣло въ общемъ порядкѣ подсудности, за исключеніемъ дѣлъ о недвижимыхъ имуществахъ. Такимъ образомъ, избраніе суда въ искахъ о движимомъ имуществѣ зависитъ вполнѣ отъ воли сторонъ, и судъ не къ правѣ отказаться ни отъ принятія иска, ни отъ вызова отвѣтчика, ни возбуждать вопроса о подсудности до тѣхъ поръ, пока отвѣтчикъ, по предоставленному ему ст. 571 Устава праву, самъ не возбудитъ этого вопроса. Такое заключеніе еще болѣе подтверждается ст. 584, въ которой исчислены случаи, когда судъ самъ возбуждаетъ вопросъ о подсудности. Въ первыхъ двухъ пунктахъ этой статьи говорится, что судъ не принимаетъ къ своему разсмотрѣнію дѣла 1) когда оно, по роду своему, изъято отъ подсудности окружнымъ судамъ, то-есть когда оно подсудно мировымъ установленіямъ (202 ст. Уст. Гр. Суд.) и 2) когда оно подсудно окружному суду по мѣсту нахожденія недвижимаго имѣнія, т. е. такого, о которомъ идетъ споръ. Въ такомъ предоставленіи суду права отказываться отъ разсмотрѣнія иска понятна цѣль закона. Въ первомъ случаѣ законъ требуетъ, чтобы иски цѣною ниже опредѣленной суммы не предъявлялись въ окружныхъ судахъ, а были предъявляемы мировымъ судьямъ и тѣмъ не нарушилась подсудность по цѣнѣ иска, во второмъ, законъ повелѣваетъ, чтобы иски о недвижимой собственности предъявлялись въ томъ судѣ, гдѣ находится недвижимое имѣніе, для того, чтобы избѣжать столкновеній рѣшеній различныхъ судовъ объ одномъ и томъ же недвижимомъ имуществѣ и тѣмъ оградить права лицъ, имѣющихъ на это имѣніе установленныя закономъ доказательства. Подъ сей послѣдній случай Окружный Судъ подвелъ по сему дѣлу вопросъ о подсудности, имъ самимъ возбужденный. Но разсмотрѣніе прошенія Любимовой доказываетъ, что она не ищетъ недвижимаго имѣнія, а требуетъ взысканія 9000 р. по векселямъ, то-есть предъявляетъ искъ по суммѣ, подсудный окружному суду, который и не вправѣ отказаться отъ разсмотрѣнія онаго. и если въ ст. 210 и сказано, что искъ противу отвѣтчика живущаго за границею, имѣніе коего указывается въ прошеніи, долженъ быть предъявленъ по мѣсту нахожденія имѣнія, тѣмъ не менѣе не судъ, по смыслу ст. 587 Уст. Гр. Суд., а только отвѣтчикъ, въ силу ст. 571 того же Уст., можетъ предъявить отводъ, до предъявленія котораго судъ не вправѣ возбуждать вопроса о подсудности."

жалобѣ вдовы статскаго совѣтника Татьяны Николаевны Любимовой на опредѣленіе Харьковскаго Окружнаго Суда по дѣлу о взысканіи ею съ князя Виктора Васильевича Голицына 9000 руб. съ процентами по векселямъ. Обстоятельства дѣла слѣдующія: вдова дѣйствительнаго статскаго совѣтника Любимова прислала 3-го января сего года по почтѣ въ Харьковскій Окружный Судъ прошеніе о взысканіи съ камеръ-юнкера князя Виктора Голицына 9000 р. по тремъ векселямъ, выданнымъ 1-го августа 1865 года, каждый въ 3000 р., срокомъ на 17 мѣсяцевъ. Приложивъ подлинные векселя, Любимова объяснила, что должникъ находится за границей, но что имѣніе его состоитъ Ахтырскаго уѣзда въ селѣ Славгородѣ и просила Окружный Судъ: 1) сдѣлать распоряженіе о вызовѣ отвѣтчика чрезъ публикацію и независимо сего, согласно 294 ст. Уст. Гр. Суд., послать ему повѣстку, въ означенное имѣніе его; 2) въ обезпеченіе иска, на основаніи 590, 591, 595, 602, 603 и 604 ст. того же Устава наложить немедленно запрещеніе на означенное имѣніе отвѣтчика и 3) по истеченіи установленныхъ закономъ сроковъ на явку его въ судъ постановить рѣшеніе о взысканіи съ князя Голицына 9000 р. съ процентами со дня протеста векселей, обратить на него судебныя издержки, а рѣшеніе, согласно 737 ст. Уст. Гр. Суд., подвергнуть предварительному исполненію. Окружный Судъ, не дѣлая никакого по сему прошенію распоряженія, возбудилъ, на основаніи 2 п. 584 ст. Уст. Гр. Суд., вопросъ о подсудности. Повѣренный Любимовой, Морошкинъ, объяснилъ, что приведенная статья закона, относясь исключительно къ спорамъ и тяжбамъ объ имуществѣ недвижимомъ, къ настоящему иску примѣнена быть не можетъ, а прокуроръ далъ заключеніе о томъ, что по ст. 210 и 2 п. 584 Уст. Гражд. Суд., искъ Любимовой не подсуденъ Харьковскому Окружному Суду. Судъ принялъ во вниманіе: 1) что по ст. 584 того же Устава судъ, независимо отъ отводовъ сторонъ, обязанъ не принимать дѣлъ къ своему разсмотрѣнію (п. 2) когда оно подсудно другому Окружному Суду по мѣсту нахожденія недвижимаго имѣнія, 2) что по ст. 210 того же Устава иски къ лицамъ, находящимся за границею, предъявляются по мѣсту нахожденія ихъ недвижимаго имѣнія, если таковое имѣется, и 3) что указываемое истицею недвижимое имѣніе отвѣтчика находится въ Ахтырскомъ уѣздѣ, состоящемъ внѣ предѣловъ юрисдикціи Харьковскаго Окружнаго Суда, а потому опредѣленіемъ 10 февраля постановилъ: настоящій искъ признать Харьковскому Окружному Суду не подсуднымъ. Въ принесенной на это опредѣленіе частной жалобѣ Морошкинъ пишетъ, что онъ заявлялъ суду о томъ, что предъявленіе подобнаго отвода о неподсудности 1 п. 571 ст. предоставляетъ

отвѣтчику, но судъ не принялъ его объясненія во вниманіе, 2, что всѣ иски, кромѣ тѣхъ, кои по роду своему (1 п. 584 ст.) не подсудны окружнымъ судамъ, должны быть принимаемы ими къ разсмотрѣнію, хотя бы они были предъявлены съ нарушеніемъ правила о подсудности, выраженнаго въ ст. 203, 205 и 206 Устава, и только отвѣтчикъ неправильно вызванный истцомъ можетъ просить о переводѣ дѣла въ подлежащій судъ или заявить отводъ о неподсудности дѣла данному суду; что общее правило о подсудности по мѣсту жительства или временнаго пребыванія отвѣтчика не примѣняется только къ искамъ вещнымъ, относящимся до недвижимаго имѣнія, которые предъявляются по мѣсту нахожденія онаго; что эти именно иски разумѣетъ 2 п. 584 ст., предоставляющій суду право отвода; это, по мнѣнію Морошкина, подтверждается разсужденіями къ ст. 203 изд. Госуд. Канц.; что примѣненіе 2 п. 584 ст. къ искамъ личнымъ, обращеннымъ къ отвѣтчику, живущему за границею, или неизвѣстно гдѣ находящемуся, нарушаетъ состязательное начало новаго процесса; что по силѣ 228 ст. во всѣхъ дѣлахъ, за исключеніемъ дѣлъ о недвижимыхъ имѣніяхъ, стороны могутъ, по взаимному согласію, избрать для рѣшенія спора и не тотъ окружный судъ, разсмотрѣнію коего дѣло подлежало бы въ общемъ порядкѣ подсудности, а это, по мнѣнію Морошкина, устраняетъ всякое сомнѣніе въ томъ, что 2 п. 584 ст. не можетъ быть примѣняемъ къ искамъ личнымъ, хотя бы они въ нарушеніе 210 ст. Устава были предъявлены не по мѣсту нахожденія недвижимаго имѣнія. Далѣе Морошкинъ допускаетъ, что искъ его довѣрительницею предъявленъ не въ надлежащемъ судѣ; но такъ какъ искъ этотъ не имѣетъ предметомъ споръ о правѣ на недвижимое имѣніе, то суду не представляется законнаго основанія возбуждать вопросъ о подсудности, и только отвѣтчикъ можетъ указывать, что искъ слѣдовало предъявить не въ Харьковскомъ, а въ Сумскомъ Окружномъ Судѣ, и указавъ, что повѣстка можетъ быть передана отвѣтчику порядкомъ, въ 279 ст. Уст. Гр. Суд. указаннымъ, просить Судебную Палату опредѣленіе Харьковскаго Окружнаго Суда, постановленное въ нарушеніе истиннаго смысла 210, 228 и 2 п. 584 ст. Уст. Гр. Суд., отмѣнить, и предписать суду принять къ своему производству дѣло по иску Любимовой къ князю Голицыну, копіи съ этой жалобы Морошкинымъ не приложено.

Выслушавъ заключеніе по вопросу о подсудности, данное исправляющимъ должность прокурора, и разсматривая изложенные повѣреннымъ Любимовой, Морошкинымъ, въ частной жалобѣ доводы, которыми онъ опровергаетъ правильность опредѣленія Харьковскаго Окружнаго Суда, Судебная Палата *находитъ*: 1)

что хотя 1 п. 571 ст. Уст. Гр. Суд. предоставляетъ отвѣтчику право, не представляя объясненій по существу дѣла, предъявить отводъ, когда дѣло подсудно другому суду, но вмѣстѣ съ тѣмъ 2 п. 584 ст. не только предоставляетъ право, но и возлагаетъ на судебныя мѣста обязанность не принимать дѣла къ своему разсмотрѣнію, когда оно подсудно другому окружному суду по мѣсту нахожденія недвижимаго имѣнія. Гражданскій Кассаціонный Департаментъ Правительствующаго Сената, въ рѣшеніи 1867 г. № 264 по дѣлу Тарасова съ Степановымъ, не только призналъ, что случаи въ ст. 584 указанные составляютъ исключеніе изъ общаго правила состязательнаго процесса, служащаго основаніемъ новаго судопроизводства, правила, по коему веденіе дѣла, а вмѣстѣ съ тѣмъ и предъявленіе отводовъ предоставлено самимъ тяжущимся, но разъяснилъ, что если бы судъ первой инстанціи не исполнилъ налагаемой на него этою статьею обязанности, то инстанція аппелляціонная можетъ сама собою, въ указанныхъ 584 ст. Уст. Гр. Суд. случаяхъ, возбудить вопросъ о подсудности; 2) что объясненіе Морошкина будто суды должны, кромѣ дѣлъ по роду своему неподсудныхъ Окружнымъ Судамъ (п. 1, 584 ст.), принимать къ своему производству всѣ прочіе иски, хотя бы и предъявленные съ явнымъ нарушеніемъ правилъ о подсудности и что только отвѣтчики могутъ заявлять по нимъ отводы прямо противорѣчитъ тремъ остальнымъ пунктамъ приведенной имъ же статьи и указанному выше разъясненію Гражданскаго Департамента Правительствующаго Сената. Изъ статей Устава, на которыя онъ ссылается, 574, 575, и 1 п. 576 опредѣляютъ только время, когда отводы о неподсудности могутъ быть заявляемы тяжущимися; 207, 208 и 1 п. 571 ст. исчисляютъ предоставленныя отвѣтчику въ этомъ отношеніи права, не исключающія возложенной законодателемъ на самые суды ст. 584 по сему предмету обязанности, а разсужденія, въ изданіи уставовъ Государственной Канцеляріи, помѣщенныя подъ ст. 227 и 228, относятся исключительно до тѣхъ случаевъ, когда договаривающіяся или тяжущіяся лица, въ дѣлахъ по искамъ личнымъ, съ общаго согласія изберутъ для разбора ихъ спора не тотъ судъ, которому дѣло по мѣсту пребыванія отвѣтчика подсудно, а подъ 1 и 2 п. ст. 584 отчасти повторяются выше указанныя разсужденія, подъ первыми двумя статьями приведенныя, а отчасти относятся исключительно до 1-го п. той статьи; 3) что такъ какъ искъ Любимовой не относится прямо къ указанному ею имѣнію князя Голицынъ, то всѣ разсужденія Морошкина объ искахъ вещныхъ не могутъ найдти въ разсматриваемомъ дѣлѣ никакого примѣненія; что же касается до того, будто 2 п. 584 ст. предоставляетъ судебнымъ мѣ-

стамъ инициативу отвода только въ дѣлахъ о недвижимомъ имуществѣ, то заявленію о семъ Морошкина противорѣчатъ и точныя слова самаго пункта, въ коихъ этой оговорки не сдѣлано и приведенныя имъ самимъ разсужденія подъ этою статьею Устава въ изданіи Государственной Канцеляріи, упоминающія объ искахъ личныхъ; 4) что заявленіе Морошкина будто опредѣленіе Харьковскаго Окружнаго Суда, основанное кромѣ 2 п. 584 и на 210 ст. Уст. Гражд. Суд., противорѣчитъ и этой самой и 228 ст. того же Устава, опровергается какъ точными словами и смысломъ 210, такъ и разсужденіями подъ нею приведенными; выраженія статьи что „искъ противъ отвѣтчика, который находится за границею предъявляется по мѣсту нахожденія его имѣнія“ вовсе недоказываютъ, чтобы здѣсь рѣчь шла объ однихъ искахъ вещныхъ, а остальная часть этой статьи указываетъ куда истецъ долженъ предъявить свой искъ противъ подобнаго отвѣтчика лишь тогда, когда у сего послѣдняго вовсе нѣтъ недвижимаго имѣнія, или когда мѣсто нахожденія сего имѣнія истцу не извѣстно, а такъ какъ Любимовой не только извѣстно мѣсто нахожденія недвижимаго имѣнія ея должника, но она опредѣлительно указала Ахтырскій уѣздъ и село Славгородъ, то къ ея иску должна быть примѣнена одна только первая половина 210 ст. Что же касается до помѣщенныхъ подъ этою статьею разсужденій, то они не только подтверждаютъ слова и смыслъ ея выраженій, но еще болѣе разъясняютъ вопросъ, ибо тамъ между прочимъ сказано: „изъ общихъ правилъ о подсудности необ„ходимо сдѣлать изъятіе для исковъ личныхъ противъ лицъ „безвѣстно отсутствующихъ или пребывающихъ за границею. „Такого рода иски должны быть подсудны тому суду въ вѣдом„ствѣ коего находится недвижимое имѣніе отвѣтчика, такъ какъ „при немъ можетъ находиться такое лицо, которое имѣетъ право „заступить мѣсто отвѣтчика, а если недвижимаго имѣнія нѣтъ, „то опредѣленіе подсудности должно зависѣть отъ избранія „истца“. Приводимая же Морошкинымъ 228 ст. Уст. Гражд. Суд. къ иску его довѣрительницы не можетъ быть примѣнена, потому что въ ней говорится о взаимномъ согласіи сторонъ, а ни сама истица, даже не ссылавшаяся на эту статью, ни повѣренный ея не доказали, что отвѣтчикъ согласился на разборъ ихъ дѣла именно въ Харьковскомъ Окружномъ Судѣ. 5); если допустить истолкованіе Морошкина, даваемое 210 и 228 ст. Уст. Гражд. Суд., и право кредиторовъ лица, находящагося за границею, предъявлять на него личные иски въ тотъ окружный судъ, въ который они пожелаютъ, тогда должнику имѣющему нѣсколько долговъ пришлось бы имѣть повѣреннаго, защитника его интересовъ, при каждомъ окружномъ судѣ и не было бы цен-

тральнаго мѣста, въ которомъ были бы сосредоточены дѣла по всѣмъ на него искамъ, по количеству которыхъ могли бы кредиторы судить о степени его состоятельности и принимать соотвѣтственныя оной мѣры для обезпеченія и удовлетворенія своихъ на немъ претензій; 6) что Морошкинъ допускаетъ самъ, что довѣрительница его Любимова не правильно предъявила искъ вмѣсто Сумскаго въ Харьковскій Окружный Судъ и тѣмъ самымъ подтверждаетъ правильность опредѣленія сего послѣдняго, признавшаго искъ Любимовой себѣ не подсуднымъ. И наконецъ 7) что Любимова въ исковомъ прошеніи, предъявляя требованіе о взысканіи съ князя Голицына 9000 руб., ссылается между прочимъ на статьи Уст. Гр. Суд., 595 обязывающую судъ исполнить ея просьбу объ обезпеченіи иска и пользуясь правомъ 603 ст. ей предоставленнымъ указываетъ именно на недвижимое имѣніе должника въ Ахтырскомъ уѣздѣ, (внѣ округа дѣйствій Харьковскаго Окружнаго Суда), находящееся. По всѣмъ этимъ соображеніямъ Судебная Палата признаетъ, что искъ Любимовой не подсуденъ Харьковскому Окружному Суду и что просьба Морошкина объ отмѣнѣ опредѣленія сего суда, въ означенномъ смыслѣ состоявшагося, не заслуживаетъ уваженія, а потому руководствуясь приведенными статьями закона *опредѣляетъ*: опредѣленіе Харьковскаго Окружнаго Суда утвердить.

ЮРИДИЧЕСКІЯ ЗАМѢТКИ.

О СИЛѢ ОБВИНИТЕЛЬНАГО ПРИГОВОРА ИНОСТРАННАГО СУДА.

Во французской судебной практикѣ недавно представился весьма интересный случай, давшій поводъ къ обсужденію силы и значенія во Франціи обвинительнаго приговора иностраннаго суда по отношенію къ французскому подданному.

Французъ былъ приговоренъ бельгійскимъ уголовнымъ судомъ (въ Шарлероа) къ наказанію за кражу. По французскому закону (ст. 15 декрета 2-го февраля 1852 г.) обвиненный въ кражѣ, независимо отъ продолжительности назначеннаго ему судомъ заключенія, лишается права участвовать въ общественныхъ выборахъ какъ избиратель и избираемый. На основаніи этого закона лицо, о которомъ идетъ рѣчь, и лишено было права голоса и участія въ выборахъ На это опредѣленіе принесена была жалоба въ французскій кассаціонный судъ, который рѣшеніемъ отъ 14-го апрѣля 1868 года *кассировалъ* помянутое опредѣленіе по слѣдующимъ соображеніямъ:

„По 2123 ст. Code Napoléon и 546 Code de proc., приговоры иностранныхъ судовъ не производятъ никакого дѣйствія во Франціи.

„Правило это, являющееся лишь послѣдствіемъ принципа верховенства (souveraineté) каждаго государства на своей территоріи и покровительства его своимъ подданнымъ, одинаково примѣнимо къ рѣшеніямъ уголовнымъ, исправительнымъ и гражданскимъ; на этомъ основаніи справедливо признано, что наказаніе за повтореніе преступленія можетъ быть наложено лишь послѣ обвиненія, произнесеннаго французскимъ судомъ.

„Если по ст. 7 Code d'instrurt. crim. 1808 г., распространенной и на проступки (délits) закономъ 27-го іюня 1866 года, никакое преслѣдованіе не можетъ быть начато во Франціи противъ француза за преступленіе (crime), совершенное имъ въ иностранномъ

государствѣ, когда обвиняемый докажетъ, что онъ уже былъ судимъ за это дѣяніе заграницей, — и если, въ этомъ отношеніи, французскій законъ и придаетъ извѣстное значеніе во Франціи иностранному приговору, то это исключеніе изъ общаго права, основанное единственно на соображеніяхъ, вытекающихъ изъ человѣколюбія, и отвергающихъ начало, по которому лицо могло бы быть два раза судимо за одно дѣло, — не можетъ быть распространено дальше предѣловъ случая, имъ узаконеннаго.

„Если и признать, что отрицательное дѣйствіе, приписываемое приговорамъ иностранныхъ судовъ, могло быть принято какъ послѣдствіе начала *non bis in idem*, то отсюда нельзя еще выводить, чтобы оно могло повлечь за собою всѣ послѣдствія судебнаго рѣшенія, послѣдовавшаго въ французскомъ судѣ, а именно, чтобы оно влекло за собою избирательную неправоспособность, которую ст. 15 декрета 2-го февраля 1852 г. производитъ изъ рѣшенія, имъ спеціально опредѣляемаго.

„Очевидно, что эта 15 ст. имѣла въ виду лишь обвиненія, произнесенныя французскимъ судомъ, а не исключительное осужденіе чрезъ иностранный приговоръ, ибо въ тѣхъ случаяхъ, когда законодатель хотѣлъ, чтобы избирательная неправоспособность послѣдовала изъ приговора суда иностраннаго, онъ это формально выразилъ, какъ это видно изъ статей о банкротствѣ (§ 17 той же 15 ст.), гдѣ предписано чтобы въ иностранномъ приговорѣ непремѣнно выражено было объ исполнимости его во Франціи; и наконецъ—

„Было бы ненормально, еслибъ иностранная власть могла лишать француза его правъ гражданина и такимъ образомъ вліять на составъ избирательнаго собранія.“

Г. Жозонъ, сообщающій это рѣшеніе французскаго касс. суда въ *Revue de droit internationnal* (откуда и мы заимствуемъ его), вполнѣ соглашается съ нимъ

ЕСТЬ ЛИ РАЗЛИЧІЕ ВЪ ОБЯЗАННОСТЯХЪ НАСЛѢДНИКОВЪ ПО ЗАВѢЩАНІЮ И ПО ЗАКОНУ?

Наслѣдство есть совокупность имуществъ, которыя принадлежали умершему въ день его дѣйствительной или законно предполагаемой смерти; въ этомъ отношеніи лицо сіе называется *наслѣдодателемъ*. Право на непосредственное вступленіе во всю совокупность имущественныхъ отношеній умершаго называется *правомъ наслѣдованія*, а лицо которому принадлежитъ такое право *наслѣдникомъ*. Самое вступленіе на основаніи этого права въ юридическія отношенія наслѣдодателя именуется *наслѣдованіемъ*. Основаніемъ къ наслѣдованію можетъ быть или законно изъявленная воля наслѣдодателя или предписаніе закона. Въ тѣхъ законодательствахъ, гдѣ назначеніе наслѣдника въ завѣщаніи поставляется существеннымъ условіемъ очевидно,что права и обязанности наслѣдника какъ по завѣщанію, такъ и по закону, могутъ быть подчинены одинаковымъ правиламъ. Но по нашему праву (том. X, ч. I, ст. 1010, 1011, 1026, 1029, 1067, 1068 и 1069) завѣщательныя распоряженія не ограничены вышеупомянутымъ условіемъ. Кромѣ того законъ признаетъ и такія распоряженія завѣщателя, коими не все наслѣдство и не опредѣленная часть онаго, а только отдѣльная вещь, или извѣстная сумма или, наконецъ, извѣстное право предоставляются въ чью-либо пользу и слѣдовательно допускаетъ назначеніе отказовъ (легатовъ). Поэтому невозможно признать правильнымъ безразличное наименованіе лицъ, въ пользу коихъ составлено завѣщаніе, *наслѣдниками*. Такъ какъ основаніемъ наслѣдованія по завѣщанію служитъ воля наслѣдодателя, то понятно, что этотъ послѣдній можетъ измѣнить и даже совершенно устранить порядокъ наслѣдованія по закону. Это одно само по себѣ установляетъ рѣзкое различіе между наслѣдованіемъ по завѣщанію и по закону въ первомъ случаѣ по волѣ наслѣдодателя имущество его можетъ перейти къ совершенно постороннимъ лицамъ, тогда какъ во второмъ право наслѣдованія принадлежитъ исключительно лицамъ, связаннымъ кровнымъ родствомъ съ наслѣдодателемъ. Въ наслѣдо-

ваніи по завѣщанію не всегда лицо, въ пользу котораго что-либо завѣщано, вступаетъ во всю совокупность юридическихъ отношеній наслѣдователя, тогда какъ въ наслѣдованіи по закону это всегда предполагается *съ принятіемъ наслѣдства*. Очевидно, что законодатель въ этомъ случаѣ не могъ не принять во вниманіе значеніе *семьи*, солидарность ея интересовъ, а также и нравственный принципъ, и вотъ почему узаконеніе изображенное въ 1259 ст. том. X ч. I, находитъ свое оправданіе въ этихъ соображеніяхъ. Законодательство однако нашло необходимымъ строгость отвѣтственности наслѣдниковъ ограничить извѣстными условіями (том. XI, книг. I, ст. 163—166) и именно въ постановленіяхъ своихъ объ открытіи и принятіи наслѣдства послѣ лицъ, производившихъ торговлю. Судебная практика находила возможнымъ съ своей стороны примѣнять 1259 ст. том. X. ч. I. и къ наслѣдникамъ по завѣщанію, но правильно ли это, вотъ въ чемъ вопросъ? Намъ кажется, что одно умолчаніе закона объ отвѣтственности наслѣдниковъ по завѣщанію, не можетъ служить основаніемъ къ распространенію дѣйствія 1259 ст. том. X. ч. I., помѣщенной въ раздѣлѣ о пріобрѣтеніи имуществъ наслѣдствомъ по закону, и на наслѣдниковъ по завѣщанію; что въ послѣднемъ случаѣ, съ переходомъ правъ на имущество переходятъ и повинности, на немъ лежащія, и что по сему наслѣдники по завѣщанію и легатаріи съ принятіемъ наслѣдства или отказа (легата) обязаны принять на себя и всѣ сопряженныя съ оными тягости, соразмѣрно получаемой доли, но не отвѣчая, въ случаѣ недостатка имѣнія наслѣдователя, своимъ капиталомъ и имуществомъ.

А. Фальковскій.

ОБЪ ИЗДАНІИ

ЮРИДИЧЕСКАГО ВѢСТНИКА

въ 1869 году.

Московское Юридическое Общество имѣетъ честь довести до свѣдѣнія публики, что въ книжныхъ магазинахъ, И. Г. Соловьева (въ Москвѣ, на Страстномъ бульварѣ) и М. П. Анисимова (въ С.-Петербургѣ, подлѣ публичной библіотеки), принимается подписка на издаваемый Обществомъ журналъ *Юридическій Вѣстникъ*, который для бо́льшаго удобства какъ редакціи, такъ и подпищиковъ этого журнала, выходитъ не съ 1-го іюля 1868 года, а съ 1-го января 1869 года. Лица, уже подписавшіяся на *Юридическій Вѣстникъ* въ періодъ времени отъ 1-го іюля 1868 г. до выхода настоящей публикаціи, получатъ первую книжку *Юридическаго Вѣстника*, вмѣстѣ съ прочими подпищиками, въ теченіи января мѣсяца.

Юридическій Вѣстникъ попрежнему будетъ выходить ежемѣсячно книжками, объемомъ не менѣе пяти печатныхъ листовъ, распадаясь на слѣдующіе отдѣлы:

I. Статьи и изслѣдованія по вопросамъ, относящимся къ разнымъ частямъ права, преимущественно же гражданскаго и уголовнаго, въ томъ числѣ и судопроизводства. Сюда будутъ относиться какъ оригинальныя, такъ и переводныя статьи.

II. Судебная практика, въ которой будутъ помѣщаться важнѣйшія судебныя рѣшенія съ критическими замѣчаніями или разборомъ.

III. Критика и библіографія замѣчательнѣйшихъ юридическихъ сочиненій, какъ русскихъ, такъ и иностранныхъ.

IV. Разныя извѣстія.—Замѣтки.—Корреспонденція *Юридическаго Вѣстника*.

СОЧИНЕНІЕ А. КВАЧЕВСКАГО.

Объ уголовномъ преслѣдованіи, дознаніи и предварительномъ изслѣдованіи преступленій по судебнымъ уставамъ 1864 г. Теоретическое и практическое руководство. Часть I. Объ уголовномъ преслѣдованіи и искѣ о вознагражденіи за вредъ и убытки отъ преступленія; цѣна 1 руб. 85 коп. Часть II. О дознаніи и розыскѣ; цѣна 2 рубля.

Обѣ части продаются въ С.-Петербургѣ у Сущинскаго по Могилевской улицѣ домъ № 7, въ книжномъ магазинѣ Анисимова рядомъ съ Публичной Библіотекой, въ Москвѣ у Анисимова на Никольской и у другихъ книгопродавцевъ; въ Острогожскѣ (Воронеж. губ.) у Квачевскаго.

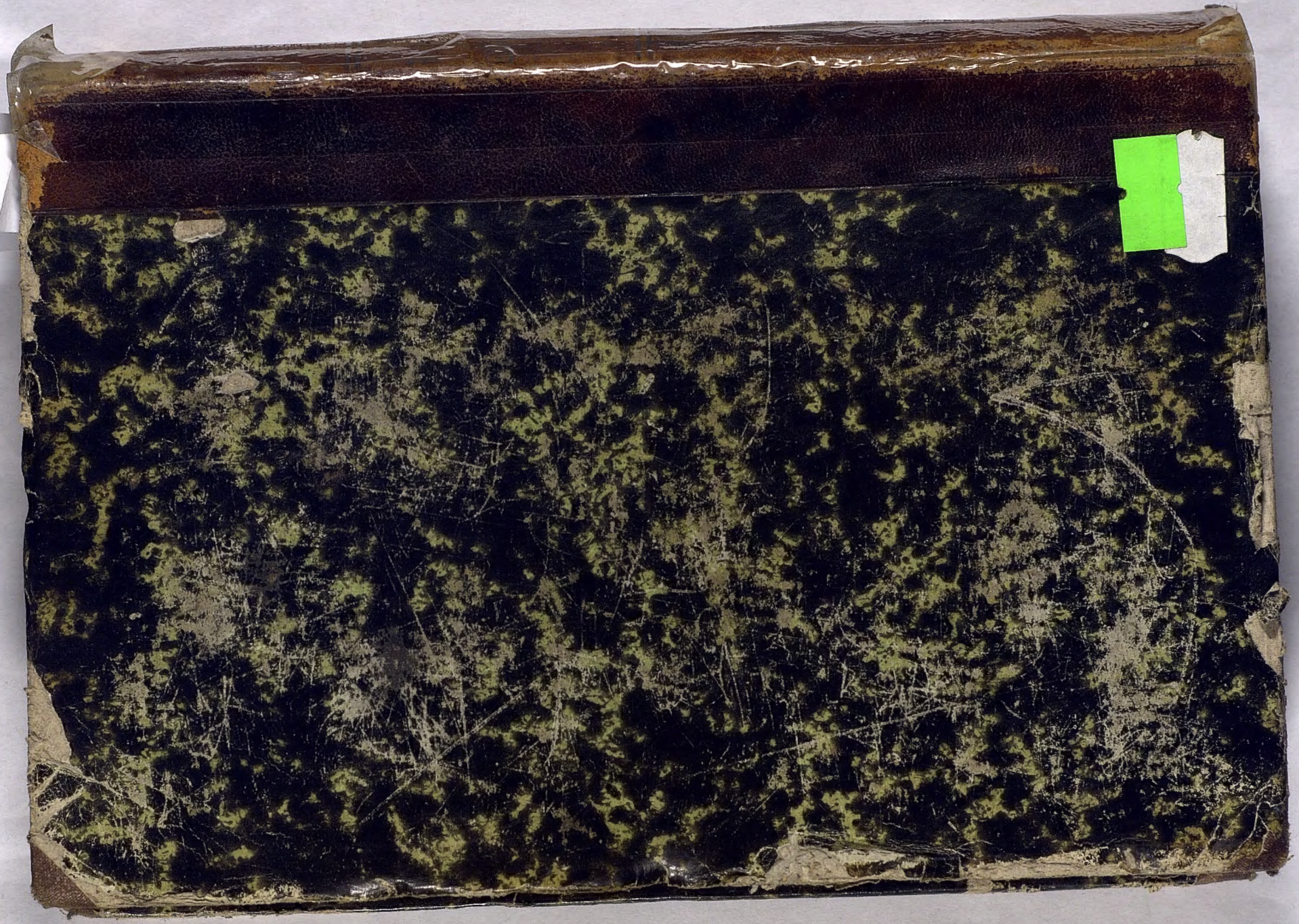
Часть III. *О предварительномъ слѣдствіи*, выйдетъ въ непродолжительномъ времени.

Юридическій Вѣстникъ выходитъ ежемѣсячно книжками объемомъ не менѣе пяти печатныхъ листовъ. Подписная цѣна *пять* рублей за двѣнадцать книжекъ; за пересылку прибавляется *одинъ* рубль.

Подписка на 1869 годъ (съ января) принимается: въ Москвѣ, въ книжномъ магазинѣ И. Г. Соловьева, на Страстномъ бульварѣ, и въ С.-Петербургѣ, въ книжномъ магазинѣ И. П. Анисимова, подлѣ Публичной Библіотеки.

Статьи, высылаемыя для напечатанія въ **Юридическомъ Вѣстникѣ**, должны быть отправляемы на имя Московскаго Юридическаго Общества или прямо на имя С. С. Шайкевича на Поварскую улицу въ Ржевскій переулокъ въ домъ Заикина.

Редакторы: **Н. Калачовъ.**
С. Шайкевичъ.

3р –

00083624
ЮФ СПбГУ